BIBLIOTECA

DI

SCIENZE POLITICHE E AMMINISTRATIVE

SECONDA SERIE — VOLUME SETTIMO

PARTE SECONDA.

BIBLIOTECA DI SCIENZE POLITICHE E AMMINISTRATIVE

SCELTA COLLEZIONE

DELLE PIÙ IMPORTANTI OPERE MODERNE

ITALIANE E STRANIERE

DI

SCIENZE POLITICHE

E AMMINISTRATIVE

DIRETTA DA

ATTILIO BRUNIALTI

Già Professore di Diritto Costituzionale

Consigliere di Stato, Deputato al Parlamento

SECONDA SERIE

Opere di Diritto Amministrativo e Costituzionale

VOLUME SETTIMO — PARTE SECONDA

TORINO

UNIONE TIPOGRAFICO-EDITRICE

33 — Via Carlo Alberto — 33

1900

ATTILIO BRUNIALTI

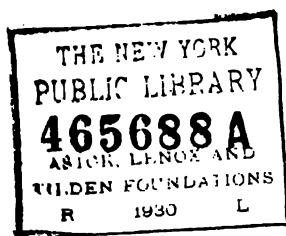
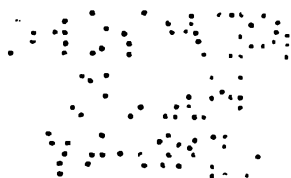
Professore di Diritto Costituzionale (1880-1892) — Consigliere di Stato
Deputato al Parlamento

IL DIRITTO COSTITUZIONALE

E LA POLITICA

NELLA SCIENZA E NELLE ISTITUZIONI

VOLUME SECONDO

TORINO
UNIONE TIPOGRAFICO-EDITRICE
33 — Via Carlo Alberto — 33
1900

DIRITTO COSTITUZIONALE

LIBRO III.

IL POTERE ESECUTIVO

1. IL CAPO DELLO STATO.

CAPO I.

Principii e forme dell'istituzione.

1. *Necessità di un capo.* — Ciascun organismo superiore ha un capo, che ne riassume ed esprime la volontà. Lo Stato deve avere una persona fisica, la quale riassuma ed esprima la volontà sua, lo rappresenti all'estero, costituisca il simbolo vivente dell'unità nazionale, nella varietà delle parti, unite o federate, che la costituiscono. L'importanza di questa persona ne fa appunto una istituzione, nella quale il valore, le qualità individuali, persino il nome, possono venire in seconda linea, quando siano bene determinati i principii sui quali l'istituzione si fonda. Così al carattere dell'unità si associa quello della perpetuità, per diritto ereditario, per rotazione d'ufficio, per elezione, e lo Stato prende nome dal suo capo, monarchico se re, con ufficio essenzialmente ereditario, repubblicano se presidente, e rispettivamente assoluto o dittatorio, costituzionale, parlamentare.

La ragione dell'istituzione ci è data anzitutto dalla sua generalità. Non fu mai o non ebbe lunga durata alcuno Stato senza un capo, ed anche quando maggiori furono le ripugnanze contro siffatta istituzione, prevalse la ragione e se ne riconobbe la necessità. Nelle discussioni da cui uscì la costituzione degli Stati Uniti, in quelle dell'Assemblea costituente francese e delle varie Assemblee americane di questo secolo, troviamo il documento di non pochi tentativi di costituire uno Stato senza questo capo, non sempre a torto odiato e temuto da quelle genti insorte contro una tirannide domestica o straniera di

secoli. Ma gli Americani avevano sperimentata anche l'onnipotenza delle instabili Assemblee, ed il danno di governatori con poteri nominali (*cypher*), ed a Gouverneur Morris, Giacomo Madison, Tommaso Jefferson non mancarono argomenti da opporre agli attacchi poco sicuri e alle irragionevoli censure onde fu fatta segno, con pervicacia rinnovata, l'istituzione [1]. Allo stesso modo la Francia, anche nei giorni torbidi, quando più grande era l'odio e più sanguinoso l'oltraggio della monarchia borghese o dell'impero, riconobbe la necessità di un Presidente a scadenza fissa, e quindi di una certa permanenza dell'istituzione [2]. Questo sentimento generale è stato sempre confermato dalla religione, anche dopo la Riforma, dalla quale anzi trasse nuovo alimento, imperocchè anche la Bibbia, comunque interpretata, dimostra la necessità di un capo, pur segnalandone tutti gli inconvenienti [3].

Neppure mancarono tentativi per ridurre ad una forma vana ed impotente l'istituzione che si voleva conservare. Giangiacomo Rousseau e Mirabeau in questo convenivano, che la nazione sola può esprimere una volontà, ed al capo dello Stato spetta l'azione. *Il popolo vuole, il re fa;* le menti non sapevano uscire da questa semplice formola, e credevano di conservare la monarchia perchè lasciavano un Re come esecutore della volontà nazionale [4]. La monarchia cessava dal momento che

---

(1) " La legislatura, diceva MORRIS cercherà di tutto per accrescere i suoi poteri, perpetuarsi, dominare. È necessaria una barriera. La magistratura cui è affidato il potere esecutivo sarà il custode, il protettore dei diritti del popolo contro la tirannide legislativa " MADISON, *Papers*, II, 1142, e cfr. p. 1128; " Il potere esecutivo non è il solo nè il principale obbietto delle nostre apprensioni; la tirannide della legislatura è ben più temibile, e lo sarà ancora per molto tempo; dopo, ma non così presto, verrà la vece del potere esecutivo " JEFFERSON, *Correspondence*, p. 443, e cfr. *Federalist*, ch. LXVII, p. 309.

(2) " L'assemblea nazionale delega il potere esecutivo ad un cittadino, che ha il titolo di Presidente del Consiglio. Egli è nominato dall'Assemblea, a scrutinio segreto ed a maggioranza, per un tempo illimitato ed è sempre revocabile ". Emendamento E. DE GIRARDIN e G. GRÉVY, respinto con 643 voti contro 158 nella seduta del 24 aprile 1848. Anche più ricisamente fu respinto nella seduta del 28 gennaio 1875 un identico emendamento proposto da ALFREDO NAQUET, " Annales, Comptes-Rendus ", vol. XXXVI, p. 333 e seg.

(3) " Costituisci sopra di noi un Re, come l'hanno tutte le altre nazioni... che ci giudicherà e uscirà davanti a noi e condurrà le nostre guerre... E il Signore disse a Samuele: acconsenti alla voce loro, e costituisci loro un Re " Samuele I, cap. VIII.

(4) THIERS, *Histoire de la Révolution française*, I, p. 97, e cfr. ROUSSEAU, *Contrat social*, II, 1, e MIRABEAU, discorso del 1° settembre 1789, nel " Moniteur ".

il re era il servitore della nazione, e ne seguirono naturalmente gli infelici esperimenti della tirannide delle Assemblee e la dittatura dei più audaci sino all'Impero, che ne fu la più alta e genuina espressione.

Andrea Jackson, nel suo messaggio del 28 marzo 1834, si affermava, per istituzione sua, " il naturale e legittimo difensore della costituzione federale " (1) e se più d'un presidente americano, specie nel sud, usurpò poteri dittatorii, nessuno fu mai ridotto, nè poteva, alle condizioni di un Re costituzionale come lo immaginò Sieyès e lo avrebbero voluto alcuni dottrinarii del continente. Napoleone I diede a Sieyès la risposta che meritava il progetto di lui (2) e la storia del nostro secolo ha fatto giustizia della classica formola di A. Thiers, *il re regna ma non governa*. Non è esatto, come afferma G. Bluntschli, che a questa maniera si abbandona la Monarchia per la Repubblica (3), mentre nessuna repubblica comprenderebbe od ammetterebbe cosifatta finzione. Solo nelle esagerazioni di retori, democratici o dottrinarii, si è potuto credere che il Re costituzionale, sia una sinecura, una busta vuota, un titolo nudo, un cappello senza testa, un fantoccio incaricato di mettere i punti sugli *i*, di nominare un primo ministro e generare un successore. E per ciò vedremo che le qualità del capo dello Stato, monarca costituzionale o presidente, sono tutt'altro che indifferenti: per quanto torni estremamente difficile determinare quale sia l'azione personale che il capo d'uno Stato può esercitare, è lecito sin d'ora affermare che sono necessarie appunto le migliori qualità per esercitare la più vasta, continua ed efficace azione con l'apparenza di non esercitarne alcuna e reggere lo Stato, *rex quia regit*, conforme all' espressione della coscienza nazionale.

2. *Prevalenza del Capo unico. La forma direttoriale.* — Ereditario od elettivo, giova che il capo dello Stato sia unico e sia assicurata la continuità della istituzione. Anche la classica gelosia repubblicana, che considera il potere supremo meno temibile quando sia diviso, è stata costretta a piegarsi dovunque

---

(1) P. Aprile di Cimia, *Il capo dello Stato nei governi costituzionali*, Torino, 1885, p. 48.

(2) " Come mai avete potuto credere che un uomo che abbia un po' di talento e il sentimento dell'onore si rassegnerebbe a fare il porco in grassa a qualche milione? " Las Casas, *Memorie*, IV.

(3) *Teoria dello Stato*, lib. VI, cap. XV, 3.

alle necessità dello Stato moderno. Sparta poteva avere due Re e nove arconti Atene, ma erano piccoli Stati, ed effimera fu una verace uguaglianza di fatto fra cotesti capi, che realmente alternavansi nella supremazia o ripartivansi le somme funzioni dello Stato. I consoli romani, come i soffeti cartaginesi ed i duumviri di molte antiche città latine, etrusche e d'altre genti della patria nostra, non furono forse perfettamente uguali o non esercitarono contemporaneamente lo stesso potere mai, per quanto l'idea repubblicana antica esigesse in tutte le magistrature quell'apparenza almeno di collegialità, che consentiva, unica e suprema eccezione per la salvezza della Repubblica, la dittatura (1). I Comuni e le Repubbliche dell'Italia risorta imitarono le istituzioni romane, eleggendo due o più consoli, tribuni, giudici, sino a che la moltiplicità degli uffici e la divisione eccessiva dei poteri condussero all'anarchia da cui uscirono i potestà. Durò più a lungo l'eccezione delle repubbliche aristocratiche, le quali ebbero, capo unico, il Doge, istituzione la più somigliante al moderno re costituzionale (2).

Anche agli autori della costituzione degli Stati Uniti ripugnava di dare alla Repubblica un unico capo. " Semineremo la monarchia „ diceva Edmondo Randolph; " sacrificheremo gli interessi del sud a quelli del nord o viceversa „, aggiungeva T. Williamson, e gli uni volevano due consoli, altri un triumvirato. Ma la ragione prevalse e si ebbe un capo unico; l'esperienza mostrò come bene si apponessero Giacomo Madison, Giacomo Wilson, G. Morris e gli altri che ne segnalarono allora i vantaggi e fecero prevalere questa opinione (3). La Francia, per " ricominciare la storia per proprio conto „, sperimentò l'opposto sistema: la costituzione del 1793 creava un consiglio esecutivo di 24 membri, quella del 1795 un direttorio di cinque, nominato in modo assai complicato; ma uno dei direttori per

---

(1) Per l'antica Grecia basti il rinvio alle *Antichità greche* di G. F. Schoemann, tradotte dall'ab. prof. R. Pichler, Firenze, Le Monnier, 1877, 3 vol. in-8°; per Cartagine si veda Meltzer Otto, *Geschichte der Karthager*, Berlin 1879, e per Roma: Bonghi, *La storia di Roma*, Milano, Treves, vol. II, p. 452 e seg.; Willems, *Le droit public romain*, IV, ed. Lovanio, 1888.

(2) Dicevasi del doge di Venezia *rex in purpura senator in curia, extra urbem privatus, in urbe captivus*. — Paolo Emiliani-Giudici, *Storia dei Comuni italiani*, Firenze 1864, 3 vol. in-8°; M. G. Canal, *Nuova istoria della Repubblica di Genova*, Firenze 1854, vol. IV. I dogi popolari.

(3) Madison, *Papers*, vol. II, pp. 764, 783, " Federalist „ *passim*; Ellis Stevens, *Sources of the constitution of the United States*, New-York 1894, ch. VI.

turno trimestrale aveva autorità prevalente; quella del 1799 volle tre consoli, uno dei quali era però il vero capo dello Stato, che gli altri due consigliavano [1]. Ed in quasi tutte le Repubbliche uscite dalla francese si ebbero direttori e consoli costituiti quasi allo stesso modo [2]. Ma in nessun luogo durarono o prevalse di fatto colui che aveva maggiore autorità personale, e ad ogni modo v'era chi già dominava su tutte e presto si sostituì a tutte, assoggettando consoli, direttori e re, più o meno da burla.

Oggi l'istituzione del capo dello Stato è costituita in modo collettivo solo in alcune piccole repubbliche, ruderi storici come Andorra e San Marino, o soggette all'Impero, come Amburgo, Brema e Lubecca [3]; tale è pure, sino ad un certo punto, nella Svizzera. Il potere esecutivo, secondo la costituzione svizzera, è affidato ad un Consiglio federale di sette membri, eletti dal Consiglio degli Stati e dal Consiglio nazionale costituenti il Parlamento. Però i membri di cotesto consiglio federale, scelti per tre anni sono quasi sempre rieletti, sì che v'ha una grande continuità d'ufficio, ed ogni anno essi designano tra loro un Capo, che è il Presidente della confederazione, la personifica all'estero, dà all'istituzione una certa unità nella stessa collegialità [4].

È antico principio, assai prima che Napoleone ne dimostrasse il valore, che agire è di un solo. Nell'espressione della volontà nazionale possono concorrere diversi elementi, i quali la formano, ma l'esecuzione delle deliberazioni sue non può essere opera di molti; male a proposito, infatti, Destutt De Tracy, precedendo i moderni materialisti, confondeva l'organismo individuale coll'organismo sociale. Già la storia dimostra, che anche se manca l'unità legale, l'unità reale si impone, e salvo in assai piccoli Stati, uno dei consoli prevale sull'altro o divide con esso

(1) Cost. 1793, art. 62; cost. 1795 (anno III), art. 141; cost. 1799 (anno VII), titolo IV.

(2) *Direttorii* nelle costituzioni cispadana del 1797, art. 155: cisalpina del 1797, art. 130, e del 1798, art. 135; ligure del 1797, art. 144; *consoli* nella cost. romana del 1798, art. 134; arconti nella cost. nap. del 1799, art. 13.

(3) Amburgo ha però un presidente e primo borgomastro, il vero capo del potere esecutivo ed un secondo borgomastro, cost. 13 ottobre 1879; Brema ha due borgomastri che presiedono per turno il Senato esecutivo di 26 membri, cost. 1° gennaio 1894; Lubecca ha un borgomastro, che presiede il Senato esecutivo di 14 membri, cost. del 9 gennaio 1669, emendata il 23 dicembre 1851 ed il 7 aprile 1875.

(4) Cost. 29 maggio 1874, art. 95 a 98.

le funzioni supreme del Governo. Alla irresponsabilità giuridica, che convenne riconoscere quasi dovunque al Capo dello Stato, si aggiungerebbe una ben più grave ed assurda irresponsabilità morale. Tutto il valore del Capo dello Stato, tutta l'efficacia dell'azione di lui giacciono nell'alta individualità; a questa il popolo si affisa, al punto, che negli stessi governi parlamentari noi vediamo spinta talvolta sino al fanatismo cieco la ricerca dell'unico, che si imponga ai molti, abbia l'autorità del forte volere e dell'energica azione, e, sia pure col nome di primo ministro, conduca lo Stato [1].

La continuità dell'ufficio, più evidente coll'unità, non esiste soltanto nella monarchia, dove " il Re non muore mai ", ma anche nelle Repubbliche. Un presidente succede all'altro senza alcuna forma d'interregno, e sempre più si avverte nella stessa Repubblica degli Stati Uniti la necessità che poche altre cose mutino oltre al Gabinetto. L'istituzione è immortale, perchè nessun grande Stato potrebbe utilmente interrompere la sua vita, rinnegare la tradizione, procedere come a scatti ed a sussulti, traverso ad una alterna vicenda di rivoluzioni e di reazioni, misera sorte di non poche repubbliche americane.

3. *Elezione e sue forme; eredità e suoi vantaggi.* — Il capo dello Stato può essere designato in varie forme. Prevalgono l'eredità e l'elezione, ed oggidì s'hanno anzi come segno caratteristico della monarchia o della repubblica, essendo carattere dei Re la successione ereditaria, dei Presidenti l'elezione. Certo l'elezione si affermò tra le antiche genti, per la necessità medesima d'avere un capo, il quale possedesse le attitudini mili-

---

(1) " L'unità è necessaria nella volontà, non nell'azione. Fatto sta che noi abbiamo una sola testa e parecchi membri che le obbediscono, come non vi è monarca il quale non abbia parecchi ministri... ". E vuole un direttorio con un legislatore unico! *Commentaire sur l'Esprit des lois*, liv. XI, ch. II, 166-167. *Délibérer est le fait de plusieurs, agir le fait d'un seul*, proclamò Napoleone ed agì. Le masse, dice bene De Saint Girons, hanno bisogno di personificare il potere in un individuo. Il potere esecutivo deve essere unico, perchè la rapidità e la continuità della sua azione sono necessarie per fare dovunque regnare l'ordine, rispettare la legge, creare buone abitudini pubbliche e promuovere la civiltà, che non si svolge senza una forte disciplina intellettuale e morale nei cittadini " *Droit const.*, p. 372. — La nazione preferisce l'incarnazione dell'ufficio in un uomo, il quale possa avvertire quel sentimento delicato di responsabilità, quel desiderio elevato di gloria, quel culto delle idee generose e della virtù su cui solo possono basarsi i governi forti e durevoli, sopratutto i democratici. Aprile Di Cimia, op. cit., p. 36. — A. Majorana vi ravvisa anche " una vera e propria guarentigia per gli individui. Questi veggonsi compresi tutti nella sintesi... " *Sistema dello Stato giuridico*, p. 145.

tari, essenzialmente necessarie in quelle condizioni di civiltà, al punto che il nome di re non era affatto connesso all'eredità della Corona. L'elezione rimase la regola nel diritto romano e nell'ecclesiastico, nelle repubbliche democratiche e aristocratiche dell'età di mezzo e nelle moderne parlamentari, come elettivi furono gl'Imperatori di Germania, i Re di Polonia, d'Ungheria, di Boemia, di Svezia ed altri.

L'eredità della Corona si affermò a poco a poco, secondata dal succedersi di monarchi valorosi in una stessa famiglia, dal concetto patrimoniale dello Stato, dalle sue interne turbolenze. Ebbe origine dall'usurpazione, ma si confermò poi in Inghilterra, e più tardi nel Belgio, in Italia, ed altrove per libera volontà della nazione, che, seguendo il comune consenso, riconobbe l'eredità della corona essenziale al principio monarchico. Infatti oggidì non si riuscirebbe più a comprendere un re elettivo, e neanche ad un Presidente vitalizio di Repubblica si consentirebbe titolo di Re, come nessuno pensò di attribuirlo a Lopez, al dottor Francia e ad altri tirannelli della libera America.

D'altri sistemi di scegliere il Capo dello Stato, che appartengono alla storia, basta un ricordo. Cartagine aveva un misto di eredità e di elezione; l'imperatore romano adottava o designava il successore, come lo designò Pietro il Grande; Napoleone I e il Sultano, come spesso avveniva nel medio evo, nominarono Re e principi per *infeudazione;* altri sovrani ripetono l'origine loro da un trattato internazionale o dalla violenza di una conquista; più di raro si ebbe ricorso alla sorte [1].

I vantaggi della forma ereditaria, che sono in gran parte quelli della monarchia, sono stati assai bene riassunti da G. Bluntschli [2]. L'elezione non dà sempre il più degno, ma sovente il più forte od il più scaltro; può inoltre condurre lo Stato a pericolose agitazioni se due parti pressochè uguali si trovano di fronte a contendersene la suprema autorità. Gravi, è vero, sono gli inconvenienti degli interregni e delle reggenze, ma facile provvedervi, specie nelle monarchie costituzionali, mentre il Capo dello Stato, all'interesse di conservare l'ufficio,

---

(1) PALMA L., *Del potere elettorale*, capo XII. *Della elezione dei capi degli Stati.* Sull'elezione dei papi vedi CANTÙ, *Storia Univ.*, lib. VII, capo XVIII, e BOTTA, *Storia d'Italia continuata dal Guicciardini*, lib. XXVII. Sull'elezione dei Presidenti in America si veda specialmente il cap. XIV dell'opera di Mc KNIGHT, *The electoral System of United States*, Philadelphia, 1878.

(2) *Diritto pubblico*, lib. III, capo I, I.

aggiunge quello di trasmetterlo ai successori accresciuto o quanto meno intatto. Tra la dinastia e la nazione si determina un vincolo d'affetto e di stima, che noi vediamo come sia grande e quanto giovi specialmente in Italia; espressione suprema della potenza nazionale, il principe e la sua famiglia si elevano colla nazione, i loro interessi sono i medesimi, il bene della dinastia è legato con vincoli indissolubili al bene dello Stato; un principe ereditario non ripeterebbe mai l'*après nous le déluge*. La nazione è fiera del proprio capo, incarnazione vivente della sua unità politica. Infine, mentre il capo dello Stato ereditario è di sua natura conservatore e perciò più misurato nei desiderii e negli atti, costituisce una barriera contro le ambizioni di dominio ed alla sommità, almeno, della vita pubblica, così piena d'ipocrisie, d'intrighi, di lotte, di tradimenti, fa regnare la sincerità e la calma, che conciliano i conflitti dei partiti, riassumono e moderano le opinioni, contribuiscono a far prevalere il supremo interesse dello Stato [1].

4. *Fondamento giuridico della monarchia.* — Il fondamento giuridico di cotesta istituzione fu diverso, ma si venne nel corso dei secoli trasformando di tal guisa, che dalla tradizione a base religiosa, traverso a tutte le modificazioni ed a tutte le violenze, riuscì all'unico titolo, comune al postutto a monarchie ed a repubbliche, della volontà nazionale. I Re furono da principio quasi Iddii e tali durarono nelle età eroiche, poi luogotenenti od inviati da Dio, e però si dicevano tali *Dei gratia, divina favente clementia* [2]. E ne derivarono nell'età moderna le teorie del diritto divino e della patriarchia, delle quali abbiamo veduto l'errore, sebbene le sostenessero a gara cattolici e protestanti, e si adducessero a loro difesa l'autorità della Bibbia ed i comandamenti della chiesa [3]. Ma con la dottrina

(1) Contra, vedansi Sismondi, *Studi sulle costituzioni dei popoli liberi* (ed. franc.), pp. 214, 280 ecc.; Dahlmann, *Politik*, I, p. 83; E. Vacherot, *La démocratie*, e quasi tutti gli altri scrittori repubblicani, che amano ripetere con M. T. Cicerone: " *virtutem et sapientiam regalem non progeniem quaeri oportere* ,, *De Rep.*, II, 12 e cfr. Aristotele, *Politica*, II, 8.

(2) Primo, a quanto si afferma, Carlomagno. Taluno aggiunse più tardi... *et Apostolicae sedis;* in Inghilterra s'aggiunse prima assai che altrove anche: *assensu cleri et populi*, Blackstone, I, capo III.

(3) Vedi al vol. I, pp. 258-261 di quest'opera, e cfr., tra i principali sostenitori di coteste dottrine: Enea Silvio Piccolomini, *De ortu et auct. Imp.*, capo XVI; Heineccio, *Elementa juris nat. et gen.*, lib. II, c. VII; Bossuet, *Politica tratta dalla Sacra Scrittura*; Feret, *Le droit divin et la théologie*, Paris 1874; Solaro Della Margherita, *Memorandum*, Torino 1851, p. 235; Morelli A., *Il Re*, pp. 83-87.

della sovranità nazionale prevalente in ogni libero Stato, anche il Capo di esso riconosce l'autorità sua esclusivamente dalla volontà della nazione, per quanto vi si aggiungano nelle monarchie l'autorità della tradizione e l'impero della necessità. A questo modo l'istituzione ha ricevuta la consacrazione del patto fondamentale e venne sottratta al mutabile volere delle maggioranze parlamentari (1).

CAPO II.

I capi eletti.

1. *Capi eletti dell'evo antico e medio.* — È inutile arrestarsi lungamente sulle varie forme, con le quali si elessero i capi degli Stati, nelle antiche e nella media età (2). Quasi dovunque la volontà del popolo veniva temperata dalle astuzie sacerdotali o dalla sorte, che facevano intervenire la volontà degli Dei. Non era la sorte, come pare a coloro che non sanno penetrare nel pensiero degli antichi, l'esigenza d'una frenesia d'eguaglianza, quasi un eccesso di demagogia, ma la rivelazione della volontà divina, per mezzo della quale si scrutavano i segreti soprannaturali e si sceglievano i magistrati, come affermò anche Platone (3). Lo stesso avvenne nei primi tempi di Roma: i Re furono eletti in vario modo, i consoli, su proposta del presidente dei comizii, che nella notte precedente, al lume delle stelle, aveva osservato i segni divini e tratti gli auspicii per i nomi dei candidati. Venivano pronunciati solo quei nomi, ai quali gli Dei si erano mostrati favorevoli, potere enorme riconosciuto a cotesto " creatore di consoli ", se non fosse stato temperato nel fatto della profonda fede religiosa, per cui la città non cercava l'uomo

(1) Vedi al vol. I, pp. 487 e seg.

(2) Vedansi specialmente, PALMA, *Il potere elettorale negli Stati liberi*, Milano 1869, ch. XV; MC KNIGHT, op. cit., capo XVI, e MORELLI, *Il Re*, capo II.

(3) " L'uomo che la sorte ha designato noi lo reputiamo caro alla divinità e troviamo giusto che abbia il comando ". *Leggi*, III, 690, e VI, 759, e cfr. PLUTARCO, *Pericle*, 9; LISIA, *In Andocidem*, c. 4.

più abile, più coraggioso in guerra e più giusto in pace, ma il più amato dagli Dei (1). L'elezione acquistò qualche maggiore importanza col prevalere delle classi popolari sull'aristocrazia e con la decadenza del sentimento religioso, quando si estese a tutte le magistrature della Repubblica; ad onta delle usurpazioni cesaree durò anche con l'Impero, sebbene l'elezione si facesse dallo stesso Imperatore, dalla guardia pretoriana, dalle legioni, dal popolo tumultuante ed ebbro di sangue. Il capo dello Stato ebbe allora potere a vita, ma fu per lo più breve vita, imperocchè gl'Imperatori, quando non si potevano deporre, si uccidevano.

E così avvenne dei Barbari, che si rovesciarono sull'Impero Romano. Dapprima tutti gli uomini liberi, come dire l'esercito in armi, eleggevano il Re, che doveva condurli alla vittoria. Ma poi, nelle nuove sedi, fra i vincitori e i vinti, prevalse il principio ereditario e si affermarono le dinastie. Continuarono ad essere elettivi gl'Imperatori di Germania: la *Bolla d'oro* del 1356 determinò le norme, colle quali i sette elettori, quattro laici e tre principi della Chiesa, cui si aggiunsero due altri laici negli ultimi secoli, dovevano procedere all'elezione, norme, del resto, così vaghe, che Federico II potè essere eletto in culla (2). Invece presso Varsavia convenivano tutti i nobili alla Dieta polacca, che eleggeva il Re e lo riconosceva tale dopo il giuramento dei *pacta conventa*.

Infiniti, si può dire, i metodi di elezione del capo dello Stato nelle Repubbliche dell'Italia e nelle altre del medio evo, semplici o complicatissimi, per libero concorso di popolo, per delegazione di ottimati, a sorte, con scrutinii multipli, con designazioni, e quanto alla durata, per un tempo più o men lungo, persino ad anno od anche per pochi mesi, più di rado e solo nelle Repubbliche aristocratiche, a vita. Le mutazioni si seguivano e si succedevano senza tregua, e rado o mai si trovavano, nel mutato sistema, le desiderate guarentigie per le pubbliche libertà. Così i capi si moltiplicavano, si impacciavano a vicenda; l'impotenza dei più apriva la via alle usurpazioni d'un solo; per qualche tempo lo storico dura fatica persino

---

(1) Foustel de Coulange, *La cité antique*, Paris 1872, lib. III, ch. XI, e cfr. Dionisio, II, 73; IV, 84; V, 19, 72, 77; VI, 49; Tito Livio, II, 42, 43; XXXIX, 39; Valerio Massimo, I, 1, 3; III, 8, 3.

(2) Per i particolari dell'elezione per tutto il resto vedi Bryce G., *Il sacro impero romano germanico*, trad. ital., Napoli, Vallardi, 1888, pp. 216, 217.

a discernere qual fosse il capo del piccolo Stato, ma poi ben lo vede imporsi e reggerlo a suo tirannico arbitrio. Laonde se v'è materia abbondante per i ricercatori di procedure elettorali, non hanno potuto attingere in quelle istituzioni alcun utile insegnamento i fondatori e gli ordinatori delle moderne repubbliche.

2. *Sistemi d'elezione.* — Fu sempre, e si comprende, precipua difficoltà delle repubbliche il buon ordinamento della suprema magistratura dello Stato. Tre sistemi si trovarono di fronte dovunque e tuttodì si contendono il primato nella scienza, se non ancora nelle istituzioni: affidare l'elezione del capo dello Stato direttamente al popolo, o ad elettori da lui scelti a tal uopo, ovvero alle ordinarie Assemblee. Sono eletti direttamente dal popolo i presidenti delle Repubbliche del Brasile, di Bolivia, Guatimala, Salvador, Nicaragua, Honduras, Liberia, Orange e Transvaal, come lo sono i Governatori di molti stati americani nel nord e nel sud, i Landamanni ed i Consigli esecutivi delle democrazie dirette della Svizzera, i Consigli esecutivi dei cantoni di Basilea campagna, Ginevra, Sciaffusa, Soletta, Ticino, Turgovia, Zug, Zurigo. Vengono eletti a doppio grado, cioè da elettori scelti a tal uopo nei consueti comizii, il presidente ed il vice-presidente degli Stati Uniti d'America, e quelli delle Repubbliche di Messico, Costa-Rica, Equatore, Columbia, Paraguay, Perù, Argentina, Cile, San Domingo, nonchè i governatori o presidenti di varii stati o provincie di queste e d'altre repubbliche. Sono invece eletti dalle due Camere del Parlamento riunite in congresso i presidenti delle Repubbliche di Francia, Uruguay, Haiti, il Consiglio federale della Svizzera, i Consigli esecutivi di Argovia, Basilea città, Berna, Friburgo, Grigioni, Lucerna, Neuchâtel, San Gallo, Schwytz, Vallese e Vaud, designandone insieme, salvo che a Neuchâtel e Vaud, il presidente che in questi cantoni è eletto dal Consiglio esecutivo medesimo. Dal Congresso sono pure eletti il Consiglio federale del Venezuela ed i capi d'altre minori repubbliche. Coteste elezioni dei Congressi debbono seguire sempre a maggioranza di voti, e viene ripetuta la votazione sino a che questa sia raggiunta; per le elezioni che seguono a voto di popolo, si adottò dalle costituzioni più prudenti il metodo di quella degli Stati Uniti, per cui se nessun candidato ha avuto la maggioranza dei suffragi, la scelta è fatta dalla Camera dei Rappresentanti, fra i tre che conseguirono maggior numero di voti, attribuendo però un

voto solo ai rappresentanti di ciascuno Stato dell'Unione, qualunque sia il loro numero [1].

Non mancano nella storia esempî di elezioni dei capi degli Stati con assai maggiori complicazioni: rasentavano il ridicolo quelle delle repubbliche italiane, uscite dalla rivoluzione di Francia [2], come non sono davvero semplici i metodi di elezione dei Senati e dei Borgomastri delle città libere anseatiche, e quello stesso con cui si procede all'elezione del Papa [3]. In un solo Stato ch'io sappia, la sorte ha ancora la sua parte nell'elezione ed anzi la determina, cioè per i due Reggenti della Repubblica di San Marino.

Si può dire che, abbandonato o quasi il sistema della diretta elezione del popolo, le moderne Repubbliche hanno la scelta tra lo affidare l'elezione del capo dello Stato alle Assemblee ordinarie o ad elettori speciali sempre a doppio grado. L'elezione diretta si è mostrata in Francia e nelle Repubbliche americane quasi sempre fatale alla libertà ed alle istituzioni rappresentative, ed io credo riuscirebbe tale in qualunque altro grande paese, come lo dimostrarono le agitazioni minacciose, seguite negli Stati Uniti alle elezioni di Ruterford Birchard Hayes nel 1876 e di Beniamino Harrison nel 1888, che riuscirono eletti a Presidenti a doppio grado, mentre la maggioranza numerica degli elettori primarî era stata eletta nel nome dei loro avversarî democratici. “ In una democrazia patriarcale, dice A. Morelli, come sono quelle pure della Svizzera, che non aspirano ad allori militari o ad aumenti territoriali, che non hanno tradizioni regie o partiti legittimisti, che non si sentono tocche dalle ardenti questioni internazionali, che sono abituate da secoli all'autogoverno, l'elezione diretta pare risponda in teoria ed in pratica all'ideale democratico „ [4]. E cita i landamanni dei piccoli cantoni governati direttamente dal popolo, aggiungendo anche l'esempio dei governa-

---

(1) Per i particolari si vedano le varie costituzioni nelle raccolte che ho a suo luogo citate, e per maggior brevità l'*Almanach de Gotha*, e Racioppi, *Ordinamento degli Stati liberi d'Europa*. Milano, Hoepli, 1890, *Id. Id. fuori d'Europa*. Ivi, 1892.

(2) Vedi specialmente la costituzione della Repubblica Cispadana del 27 marzo 1797, art. 156.

(3) Oltrechè in Palma ed altrove il metodo è descritto esattamente in Botta, *Storia d'Italia*, lib. XXVII, in fine, e specialmente Giovanni Berthelet, *La elezione del Papa*, storia e documenti. Roma, Forzani, 1891.

(4) *Il Re*, pp. 110, 112, e cfr. Racioppi, *Le sei più recenti costituzioni degli Stati Uniti d'America*, Bologna 1892, pp. 27, 28.

tori degli Stati dell'Unione, ma reputa il sistema impossibile nella elezione del capo di uno Stato federale. Vero è che la elezione a doppio grado, cui si preferì chiedere, anzichè al Congresso, il presidente dell'Unione, riuscì ad una finzione, ed anche i giuristi americani devono confessare che " in nessun altro punto sono state più completamente deluse le larghe e liberali vedute degli autori della costituzione „ (1). Infatti l'elezione indiretta, ben lungi dallo elevare il livello della scelta, è diventata " una gran macchina „ in mano ai partiti politici, che non lascia agli elettori di secondo grado alcuna indipendenza, ma li riduce a stromenti di consorterie locali, cui devono la più cieca obbedienza (2).

Ma per quanto L. Palma trovi preferibile affidare le elezioni alle Assemblee, cioè il sistema cui si attenne la Francia nella sua terza repubblica, noi continuiamo a pensare, che nella difficile scelta tra i due sistemi, quello degli Stati Uniti d'America sia ancora il meno peggiore (3). Troppi presidenti dell'America latina sono stati indotti a ribellarsi con la violenza a quelle maggioranze parlamentari, di cui sentivansi appunto umili sudditi, e troppe Assemblee deposero innanzi tempo e sostituirono con uguale violenza i capi dello Stato, che più non servivano i loro capricci, per rifare l'esperienza di un sistema che mette uno dei grandi poteri dello Stato alla soggezione e alla balìa completa dell'altro. " Il Presidente, — scrive Saint-Girons, dubitando del sistema francese, — difficilmente può resistere alle Camere. Egli deve inchinarsi ad esse..., ne è il servitore, non l'eguale. Difficili, rare, senza uscita saranno le resistenze, quando il Senato si troverà d'accordo colla Camera „ (4). Fu chi rappresentò nel 1882 il Presidente e le due Camere con un simbolo scultorio: la Pigrizia addormentata fra il Fanatismo e la Paura. Nondimeno il pericolo riuscì in Francia temperato dalla podestà attribuita al Presidente di sciogliere la Camera col consenso del Senato e d'appellarsi in cotal modo al potere elettorale, e giovò la stessa finzione, per cui le due Camere, riunite fuor della capitale, a Versailles, per l'unico obbietto dell'elezione del Presidente, costituiscono quasi una distinta Assemblea.

---

(1) STORY, *Comment. on the Constitution of the United States*, § 1463.

(2) Oltre alle opere citate di A. STICKNEY, O. NEILL, S. SEAMAN, si veda specialmente: BRYCE, *American Commonwealth*, vol. I, 50-63, 69; vol. II, pp. 537, 572 ecc.

(3) *Del potere elettorale*, pp. 380-381.

(4) *Droit constitutionnel*, p. 355.

3. *Condizioni di eleggibilità. Durata della funzione.* — Non giova fermarsi sulle condizioni che si richiedono dalle varie costituzioni al capo dello Stato. Egli deve essere essenzialmente cittadino, nato nello Stato, salvo in qualche repubblica giovanissima come quelle dei Boeri, e si richiede per lo più un certo limite d'età. Altrove dev'essere capo di famiglia (Honduras), cattolico (Paraguay), ufficiale dell'esercito o dell'armata (Perù); in Francia non può appartenere a famiglie regnanti spodestate. Dove l'ufficio del capo dello Stato è collettivo, specie se lo Stato ha forma federale, si procura vi abbiano una rappresentanza il maggior numero di Stati o cantoni; nelle città anseatiche, i Borgomastri devono appartenere a professioni diverse; i Capitani di San Marino devono essere sempre uno della città, l'altro della campagna.

Diverso il tempo pel quale durano in ufficio cotesti capi di Stato elettivi, sei mesi, un anno, due, tre, quattro, e sino a sette. Si rieleggono ogni sei mesi il presidente di San Gallo ed i capitani di San Marino; un anno durano in carica i presidenti e landamanni di varii cantoni svizzeri ed i governatori del Maine, del Massachusetts, del Rhode Island; due anni il Consiglio federale del Venezuela, i borgomastri d'Amburgo e di Brema, i presidenti di Schwytz e Liberia, il Consiglio esecutivo di Ginevra e dei Grigioni, e diciotto o venti governatori degli Stati Uniti. Durano in ufficio tre anni quelli di New-York e New-Yersey, i landamanni di Glarona e di Zug, i consigli esecutivi di Zurigo, Turgovia, Neuchâtel e di quattro altri cantoni; quattro anni i governatori di diciannove Stati del Nord America, quelli della maggior parte delle Repubbliche del Sud America, degli Stati del Messico, i consiglieri di governo di Berna, Lucerna, Vaud e d'altri sette cantoni svizzeri. Oltre questo limite, gli esempi sono meno frequenti, forse per i ricordi del Direttorio francese; pure vediamo adottato il quinquennato dalle costituzioni di Cile, Orange, Transvaal, Friburgo, il sessennato da quelle dell'Argentina e della Colombia, il settennato dalle costituzioni della Francia e di Haiti. La nomina a vita od anche solo *during good behaviour*, l'inamovibilità, in altre parole, del capo dello Stato è abbandonata dovunque: la preoccupazione che essi durino al potere quanto basta per svolgere il programma loro e di lor parte e si eviti una quasi *perpetual renovation*, cede generalmente all' altra, che vede sempre nel capo dell'esecutivo un tiranno, ed esige che se non

altro si ritempri nell'elezione popolare e rispecchi sempre il sentimento e la coscienza della nazione (1).

L'esperienza ha però dimostrato, che non solo i termini minori, ma anche i quattro anni, per grandi Stati, il cui capo deve avere una continuità, sono brevi, ed infatti la costituzione degli Stati confederati aveva adottato il termine di sei anni, e la Francia non si trova a disagio con sette. Ma assai meglio provvede forse, insieme alle consuetudini autorevoli, quella degli Stati Uniti, ammettendo una rielezione, come dire otto anni per i capi dello Stato, che continuano a godere la fiducia della nazione, essendosi fusi in cotal modo nel metallo d'una savia consuetudine, l'opinione di T. Jefferson, che non voleva porre alla rielezione alcun limite ed il saggio esempio di Giorgio Washington, che ricusò il *third term*. " Io non so comprendere, diceva il gran fondatore, quale interesse vi sia a privare la Repubblica dei servigi di un uomo, che in una grande crisi è stato generalmente riconosciuto come capace a prestargli i suoi servizi ", ed Abramo Lincoln, rieletto in piena minaccia di guerra civile, spiritosamente notava, che passando un fiume a guado non si può mutar cavallo a metà della corrente. Ma la maggior parte delle costituzioni hanno obbedito ad un sentimento di repubblicana diffidenza e vietata almeno la rielezione immediata, preferendo una possibile ingiustizia ed una probabile imprudenza al pericolo di vedere il potere perpetuarsi nelle mani d'un uomo. Vero è che i Bona-

---

(1) Nel discorso pronunciato il 1° ottobre 1886 pel solenne ingresso dei nuovi capitani di San Marino, MARIANO FATTORI esprimeva eloquentemente tale preoccupazione dicendo: " Io ritengo, che come la rappresentanza vitalizia nell'Assemblea legislativa sia elemento di quiete per la repubblica, così per contrario... il potere esecutivo della durata di sei mesi, col divieto della triennale rielezione, sia stata e sia tuttora validissima salvaguardia di libertà. Fra le passioni umane una delle più potenti è l'ambizione del comando, al quale tanto più uom si affeziona, quanto più lungamente lo tiene... Non è perciò succeduto mai che dal seggio presidenziale sia sorta fra noi la tirannide, nè il tentativo della tirannide, come è accaduto nella più parte delle italiane repubbliche, nelle quali la libertà, con tante lotte e con tanto sangue acquistata fu sullo scorcio del medio evo oppressa e spenta da quei magistrati appunto, che erano preposti a difenderla. Anche per quel che riguarda i sudditi, il numero binario e la semestrale durata della reggenza riesce di universale soddisfazione, perchè... nel caso che nessuno dei due contenti il pubblico, se ne tollera agevolmente la fine del comando, per la certezza che dopo sei mesi subentrano altri che saranno o si crederanno migliori di quelli che cessano. *Delle cause che hanno conservata la Repubblica di San Marino*, nel " Propugnatore ", Bologna 1887, vol. XX, p. 176-192.

parte, i Francia, i Lopez, i Juarez non sono stati trattenuti mai da un articolo della costituzione!

4. *Altre avvertenze.* — Accennai alla continuità necessaria al capo dello Stato ed assicurata alla monarchia, di cui è pregio invidiato, dalla eredità della corona. Per conseguirla, le costituzioni repubblicane devono provvedere alla nomina del capo dello Stato, prima che l'altro scada d'ufficio, e mettere accanto a lui chi ne assuma il potere, se egli dovesse improvvisamente venir meno. Inconvenienti non mancano: il capo dello Stato rimane in sulla fine, cioè quando sia nota la nomina del successore, esautorato; il vice-presidente che gli succede, può essere uomo d'altro partito, d'assai diverse idee, di minor levatura, non scelto per l'alto ufficio cui assai male lo prepara la quasi *sinecura* sua. Certo, dove a capo dello Stato è un Direttorio, riesce più facile provvedere; nondimeno anche la maggior parte dei Consigli federali o esecutivi ha presidente insieme e vice-presidente. Invece non l'hanno la Columbia, il Messico, il Cile, l'Uruguay ed altre minori repubbliche; non l'ha la Francia, sebbene vi si provveda con rapidità grande alla successione, come quando fu assassinato Sadi Carnot, sostituzione la quale riuscirebbe impossibile con la elezione popolare diretta e peggio a due gradi.

Difficoltà e pericoli si hanno insomma dovunque, se non altro la minore continuità dell'ufficio altissimo che può riuscire fatale ad un libero popolo. Vero capo dello Stato non può essere mai il presidente di una Repubblica e per quanto le minoranze vinte abbiano la tutela delle istituzioni e della legge, non possono considerarlo alla medesima stregua, sovratutto colla stessa fiducia, con cui i vinti delle battaglie elettorali e parlamentari considerano il Re. S'aggiunga, che con la monarchia costituzionale si conseguono gran parte dei vantaggi della Repubblica, imperocchè si ha in fine un capo elettivo, il presidente del Consiglio, che può essere sempre il migliore ed è mutabile *ad nutum*, mentre le qualità personali del monarca, per quanto tutt'altro che indifferenti, non sono così decisive da mettere in rilievo i difetti della forma ereditaria. E non è affatto trascurabile l'influenza sociale che può esercitare il Re e non è consentita al presidente della Repubblica.

Vittorio Emanuele diceva bene: “ Io ho potuto fare ciò che ho fatto per la patria, anche perchè la mia casa, antichissima fra le regnanti, poteva dare al mondo la guarentigia di una

tradizione di secoli [1]. Giacomo Durando ricordava che il principio monarchico è per se stesso un principio di forza, di concentramento materiale, morale, sociale, spinto di propria natura ad assorbire, comprimere e confondere gli elementi tra sè più disparati [2]. Che se fra il popolo e la Reggia esistono vincoli sacri, questi vincoli formano l'invidiata fortuna e la forza suprema di una nazione, allontanano gli ambiziosi, od almeno segnano loro meno eccelse mete [3], limitano e frenano le passioni partigiane, che possono mettere a pericolo il benessere e la vita stessa di uno Stato. " Allora l'istituto regio, scrive Alberto Morelli, costituisce veramente un'autorità superiore, che nulla avendo a sperare od a temere, e confondendo le sue sorti con quelle della patria, di cui incarna la maestà, è guarentigia d'ordine, di stabilità, di sicurezza e centro nobilissimo di dignità e di amore. Imperocchè, come diceva Machiavelli, il buon principe, con il suo esempio raro e virtuoso, fa nel governo quasi il medesimo effetto che fanno le leggi e gli ordini, perchè le vere virtù d'un principe sono di tanta reputazione, che gli uomini buoni desiderano imitarle e li tristi si vergognano di tener vita contraria " [4].

CAPO III.

I capi ereditarii.

1. *I re antichi.* — L'infinita varietà che è nella elezione dei capi degli Stati ha riscontro in una varietà anche più grande di monarchie ereditarie, le quali sono assai meno affini tra loro che con talune forme di repubblica contemporanea.

Una grande divinità risiedeva nella forma umana degli antichi monarchi dell'India; sono tratti dalla sostanza degli Dei, formati di atomi eterni; bruciano gli occhi ed i cuori sì che nessuno può fissarli in faccia; la suprema felicità nirvanica si raggiunge

(1) Chiaves, *Il Re*, Torino 1881, p. 60.
(2) *Della nazionalità italiana*, Parigi 1846, p. 148.
(3) Louis Blanc, *De la Présidence dans une République*, Paris 1849.
(4) Op. cit., p. 149.

solo con la suprema sommissione [1]. Divina cosa erano del pari i Re dell'Egitto e delle monarchie orientali; perciò spiegavano una pompa che incuteva terrore e rispetto nelle masse schiave prostrate ai lor piedi, sebbene non mancassero temperamenti nel dominio dei sacerdoti, nell'autorità dei generali vittoriosi, negli stessi elementi morali che a poco a poco penetrano nel buio di quelle mostruose tirannidi. Invece il re israelitico, il *nalek*, è il *basilevs* ellenico, che compiendo l'impresa fallita a Gedeone ed a Jefte, dà al suo popolo unità di nazione. Egli esce da una specie di campo di maggio, dall' Assemblea dei capi del popolo e dall'accordo di tutte le tribù, sebbene la pagina, non scevra d'arguta ironia, in cui Samuele riassume la politica di cotesti re sia idealmente vera [2].

Più limitati poteri avevano invece i Re greci, italici, barbarici, capi di libere cittadinanze, duci dell'esercito, rivestiti dovunque di carattere sacro, imperocchè la dignità suprema era sempre conferita dall'altare, ed i Re scendevano dagli Dei. Ma come tra gli dei di quei loro Olimpi non era poi una soggezione grande, e Giove od Odino erano soggetti non solo al destino ma a capricci mutabili di divine e di umane bellezze, così quei re erano servi del costume che ne dettava le sentenze, limitati dalle Assemblee, con autorità di persuasione più che di comando. Prevalgono, è vero, talvolta tiranni senza freno di tradizioni, di leggi, di consigli, ma sono passaggieri fenomeni dell'evoluzione storica, mentre le stesse dottrine politiche confermano l'istituzione della monarchia mista. La divina utopia di Platone, il leone di Antistene, il re assoluto è un miraggio che svanisce al contatto della realtà, mentre Aristo-

(1) Sumner Maine, *Études sur l'ancien droit et la coûtume primitive*, Paris 1884, pp. 58, 69, 173, 181.

(2) Renan, *Histoire du peuple d'Israel*, Paris 1887, vol. I, lib. II, ch. XIV: *L'institution de la royauté*. — Samuele, al capo VIII del 1° libro così parla del Re " Ecco come vi tratterà il Re che regnerà sopra di voi. Egli prenderà i vostri figliuoli, e li metterà sui suoi carri, e tra le sue genti a cavallo, ed essi correranno davanti al suo carro. Egli li prenderà ancora per governare migliaia e cinquantine, per lavorare i suoi campi, per mietere le sue messi, per fornirgli gl'istrumenti da guerra, e tutto il treno dei suoi carri. Egli prenderà le vostre ragazze per farne delle profumiere, delle cuciniere, delle panattiere. Egli prenderà ancora i vostri campi, le vostre vigne, i vostri buoni oliveti e li donerà ai suoi servitori. Egli prenderà la decima di ciò che avete seminato o vendemmiato e la darà ai suoi ufficiali o servitori. Egli prenderà i vostri servi e le vostre serve, l'eletta dei vostri giovani e l'impiegherà alle sue opere. Prenderà la decima dei vostri armenti e voi sarete suoi schiavi ".

tele serba tutti i suoi elogi per la regalità limitata, che divide l'esercizio del sovrano potere, e soggiace alla suprema legge dello Stato riassumendo la volontà e la coscienza del popolo (1).

I Romani ci presentano tipi assai diversi di monarchia, imperocchè nulla v'ha di comune tra il re primitivo, capo intelligente valoroso, *a populo constitutus,* magistrato individuale, custode delle patrie consuetudini, che trae dall'antico lucumone le insegne e in sè raccoglie tutta la podestà sacrale e politica, e l'imperatore, fonte inviolabile delle leggi, sintesi di tutti i poteri dello Stato, di tutte le magistrature della Repubblica, assoluto di fatto e di diritto, con l'unico temperamento delle reazioni violente del popolo o dei pretoriani. Si smarrisce completamente il bel concetto aristotelico e rivive l'ideale di Periandro di Corinto e degli altri tiranni, possibili fra le piccole genti italiche e greche, cozzanti contro l'assurdo nel vasto impero di Roma (2).

2. *I Re barbari e feudali.* — Anche il Re barbaro ha carattere sacro, talvolta scorre nelle sue vene lo stesso sangue d'Odino, ma esercita impero temperato così che non ha maggior potere sul popolo di quello che abbia il popolo su di lui (3). Sono giudici e sacerdoti, ma sopratutto condottieri, nè hanno libera podestà, chè debbono consultare nelle ordinarie faccende i loro capi, nelle maggiori tutti i liberi in armi, e quelle loro assemblee non vanno scevre di tumulti e violenze. Come si vennero fondando i nuovi regni, i soldati ridivennero cittadini ed incominciò la fusione coi vinti, allora le necessità della difesa e dell'ordinamento, il sentimento nazionale, l'esempio degli ordinamenti romani, sovratutto la crescente ampiezza dello Stato determinarono il maggior potere di quei Re, che diventarono capi permanenti di liberi popoli (4). Il condot-

(1) Aristotele, *Politica*, lib. III, capo IX; lib. VIII, capo XI. — Per un maggiore sviluppo si veda al vol. I di questo *Trattato*, pp. 411, 418.

(2) Aristotele, III, 6.

(3) Lo dice Ambiorige ai legati di Cesare: *neque id quod fecerit judicio aut voluntate sua fecisse, sed coactu civitatis; suaque esse ejusmodi imperia, ut non minus haberet juris in se multitudo quam ipse in multitudinem. De bello gallico*, lib. V, c. XXVII, e cfr. Tacito, *Germania*, c. VII e XI.

(4) Pertile, *Storia del diritto italiano*, vol. I, p. 26, e F. Schupfer, *Storia delle istituzioni politiche longobardiche*, pp. 205 a 208 così scrive: " Il principio monarchico era creazione spontanea degli uomini liberi, ammesso solamente in quanto pareva necessario alla loro esistenza come popolo: in tutto il resto, voleasi rispettata, custodita religiosamente la libertà individuale. Il monarcato, dunque era

tiero barbarico, protettore del suo popolo in guerra ed in pace, contro i nemici interni e gli esterni, difensore dello Stato intero, ma specialmente dei deboli, assume un vero imperio prima sui vinti, poi sugli stessi barbari, ed il fascino del nome romano unito all'influenza cristiana accresce autorità e dignità alle nuove monarchie, le circonda di maggior fasto, alimenta accanto a loro una gerarchia feudale di funzioni e di comandi.

Ma le ragioni che aumentano il potere regio si trovano a contrasto con altre che lo diminuiscono. Il Re non è più contenuto dall'Assemblea la cui riunione, nel grande Stato, riesce malagevole, mentre l'interesse stesso per la più vasta azienda pubblica è meno grande e sentito. Vi intervengono solo i grandi, che si trovano al seguito del Re o vivono nel luogo dove si tiene l'Assemblea, ed a poco a poco la stessa deliberazione loro si mitiga a consiglio, il libero convegno d'un popolo diventa stromento d'amministrazione, un mezzo comodo per far pervenire al potere centrale denaro e soldati e far conoscere di rimando i decreti di esso alle popolazioni. Rivive, insomma, il buon piacere dal principe, che Liutprando ricorda con orgoglio, Astolfo vanta persino nell'Editto, e già Rotari abitua i suoi popoli al concetto della maestà romana e del crimenlese [1].

---

per questo aspetto un'istituzione terrena, il re non era che l'espressione delle presenti necessità, limitato e ristretto al necessario, forse neppure a questo: gli uomini liberi non aveano abdicato che in parte alla loro libertà, non frenata quanto era duopo per non degenerare in licenza; e il reame era pur sempre soggetto a tutti gli arbitrii e capricci e vicissitudini delle volontà individuali e delle forze private. Come negli altri Stati barbarici, così presso i Longobardi era massima di diritto pubblico che il re fosse eletto, ma tra i membri di certa famiglia: l'elezione, dunque, non faceva che sancire un diritto oggettivo radicato nella forza e nella maggior considerazione acquistate da alcuno in belliche imprese e da lui trasmesse alla famiglia: conciossiachè fosse idea germanica che la vita del padre continuasse nei figli, e le virtù e i vizi ne passassero col sangue ai più tardi nepoti. Così la famiglia rivestita di certa superiorità di fatto, facea del comando un'abitudine naturale che rispettata dagli uomini liberi, assumeva il carattere di un diritto oggettivo. D'altra parte, questo diritto non era abbastanza forte da determinare senz'altro il voto della nazione; salvo, come vedremo, nella successione della prole, per cresciuto influsso della podestà regia: era, cioè, una consuetudine rispettata, ma non inflessibile nè sacra; e non a torto gli uomini liberi, mentre pur guardavano al re come a rappresentante dell'unità nazionale, custodivano gelosamente, religiosamente quel principio della elezione, quale egida della loro libertà „. — Cfr. le due opere del Glasson, *Sulle origini giuridiche dell'Inghilterra e della Francia*, altrove citate; e Euler August, *Das Königthum im Altfranzösischen Karls-Epos*, Marburg 1886.

(1) Schupfer, op. cit., 247; Pertile, op. cit., vol. I, pp. 151, 157.

Ma contemporaneamente la convivenza e la confusione tra vincitori e vinti, la lontananza del Re, le nuove forme di proprietà e d'amministrazione locale accrescono forza alle autorità sparse nello Stato, le quali considerano come loro patrimonio i poteri pubblici al pari del feudo e con esso li esercitano, li trasmettono, li suddividono. Indi il potere regio s'attenua, il capo dello Stato diventa una figura pallida, quasi evanescente, mentre dovunque si batte moneta e si rizzano le forche, e lo Stato, nella sua formale unità, mantenuto dal giuramento feudale a base di contratto, è tutto pieno di sovrani, che ne fanno il più triste scempio si fosse sino allora veduto.

Il potere del Re era adunque nello Stato assai minore di quello del barone nella propria signoria, dove esercitava sui vassalli potere immediato. Appena là dove il Re possedeva grandi feudi, e la nobiltà aveva interesse di stringersi intorno a lui per la propria sicurezza, la monarchia godeva di una certa autorità. Vennero frattanto i primi scrittori cortigiani; paragonavano il monarca al sole, intorno al quale s'aggirano con celeste armonia tutti i pianeti, reputandolo la chiave di volta di tutto l'edificio sociale; ma in verità quei satelliti avevano orbite tanto capricciose che era tutta un'antonomasia, perchè il sistema feudale era così turbato come è ordinato il planetario. E quasi non bastassero coteste dipendenze dai baroni, ai quali i Re feudali dovevano ricorrere per denaro e per soldati, in progresso di tempo si sovrapposero ad essi il Papa e l'Imperatore, i due soli

> che l'una e l'altra strada
> facean veder, e del mondo e di Deo,

le due spade, che se proprio non tenevano l'*imperium mundi*, esercitavano una supremazia spirituale e temporale cui tutti avrebbero dovuto inchinarsi. La *Domus divina* degl'imperatori di Bisanzio si trasforma in un castello feudale (1), e " in mezzo a quel caos, in quella società così oscillante, in quello sminuzzamento di tutte le cose, la regalità, insidiata da tutte le parti, non sparisce, ma, con quella duttilità, che è propria di tutti gli istituti veramente vitali, si adatta ai nuovi sistemi... forte anche nella sua debolezza, apparisce in quel disordine estremo come l'unico elemento di ricostituzione politica, cui le masse

(1) Rossi P., *Cours de droit constitutionnel.* vol. III, p. 364.

s'affisano per invocarne aiuto e difesa. Essa manca pel momento di forza esteriore, non può neanche proteggere se stessa, ma la sua forza intrinseca resta, ed illumina ed attrae i popoli. Così si consolida e si appresta a compiere, con un lavorio lento e perseverante, l'opera unificatrice cui è destinata „ (1).

I re sono secondati in quest'opera da tutte le forze vive dell'epoca, dal malcontento di quanti cercano scuotere di dosso l'incombente signoria feudale, dalle tradizioni di gloria connesse al loro istesso nome, dalla scienza che concepiva una forma di monarchia più vigorosa, dalla Chiesa che l'aveva rivestita di carattere sacro. Così riesce ai re di raccogliere i brandelli degli sparpagliati poteri dello Stato feudale; riuniscono ai feudi della Corona, coi matrimonii e colle armi, altri feudi, accrescono le loro proprie milizie, secondano le ambizioni d'autonomia dei comuni, chiamano gli Ordini, Stati, Bracci, Stamenti, cioè nobili, clero, delegati di Comuni, persino paesani, a concorrere con essi al Governo. Veramente quei Re sarebbero condotti dovunque a ridurre nelle loro mani ogni potere, a trascurare gli Ordini riuniti a consulta come s'erano imposti agli spezzati feudatarii: ma hanno bisogno di denaro, e non possono ottenerlo senza consentire privilegi, senza riconoscere diritti, senza far capo, oltre che ai nobili e al clero, che pagavano col sangue e con le preghiere, ai cittadini risorti a nuova vita economica nei comuni, che potevano aprire più larghi i cordoni della borsa. In un solo Stato, è vero da cotesto libero concorso di popolo si sviluppa il tipo dei parlamenti moderni, mentre negli altri, e assai più per colpa degli ordini, che per virtù o per violenzadei Re, la monarchia consultiva riesce all'assolutismo. Gli Stati, gli Ordini cadono in dessuetudine pel poco conto in cui sono tenuti, muoiono d'anemia come in Piemonte, mandano inutili lampi di estremo vigore come in Ispagna, si lasciano spegnere da Gustavo III in Svezia, da Maria Teresa in Ungheria, persino muoiono di propria mano come in Danimarca. E dove non muoiono si trasformano in assemblee giudiziarie, in elementi di governo locale, complici o vittime, non più freni al prevalente assolutismo.

3. *I re assoluti.* — Il feudalismo cade, la nazione si consolida, il Re ne appare come il capo supremo, il riassunto, l'immagine, diventa assoluto. Egli ha costruito tutto questo edificio pietra a pietra, dice I. Taine, dei monarchi di Francia; per

(1) Morelli, op. cit., pp. 179, 180.

ottocento anni proseguì l'assiduo lavoro d'unificazione con matrimoni, eredità, conquiste, astuzie, delitti; muovendo dal nulla, ha messo assieme lo Stato uno, forte, compatto. Nel frattempo egli è diventato il capo della difesa pubblica, il liberatore del paese contro gli stranieri, come nell'interno fu il gran giustiziere, demolì le castella dei briganti feudali, represse gli eccessi dei forti, protesse la vita dei deboli, abolì le guerre private, stabilì l'ordine e la pace. Insomma, tutte le cose utili eseguite per suo ordine o sviluppate sotto il patronato di lui, strade, porti, canali, asili, università, accademie, scuole, industrie, commerci, tutto porta la sua impronta personale, lo proclama pubblico benefattore. Tutti sentono per una tradizione vaga, per un rispetto immemorabile, che la Francia è un vascello costruito dalle sue mani e da quelle dei suoi antenati, che a questo titolo è cosa sua, che egli vi ha diritto come ogni passaggiero al suo bagaglio, col correspettivo dell'unico dovere d'essere vigile e destro, per condurre bene sul mare il magnifico bastimento, sul quale naviga sotto la bandiera di lui tutta la pubblica fortuna.

Sotto l'ascendente di così fatte idee si è lasciato fare tutto a lui, a questo sovrano onnipotente ed onnisciente; buono o malgrado, tutte le vecchie autorità sono diventate un avanzo, un simulacro, una memoria. I nobili sono diventati ufficiali o cortigiani del Re; gli Stati generali non furono più convocati da 175 anni; egli nomina i dignitari della Chiesa; gli Stati provinciali attendono a ripartire le imposte; i Parlamenti, se fanno rimostranze, si mandano in esilio. Coi suoi consigli, cogli intendenti e coi subdelegati, il Re interviene in ogni affare locale; ha 477 milioni di entrate, distribuisce la metà di quelle del clero, è assoluto signore, lo sa, lo afferma. Luigi XV dice al Parlamento di Parigi, nel *lit de justice* del 3 marzo 1766, senza ambagi: " Nella mia persona sola risiede l'autorità sovrana, a me solo appartiene, indiviso, indipendente, supremo il potere legislativo; l'ordine pubblico tutto intero emana da me, che ne sono il sommo custode. Il mio popolo è una sola cosa con me; i diritti e gli interessi della nazione, di cui si vorrebbe fare qualche cosa di separato dal monarca, sono di necessità un tutto coi miei e riposano esclusivamente nelle mie mani " (1).

(1) Per tutto ciò si veda specialmente: Taine, *Origine de la France contemporaine*, vol. I, ch. I, III, pp. 15, 16, e cfr. il vol. I di quest'opera pp. 410 e seg. L'onnipo-

Un potere così assoluto doveva riuscire nefasto ai popoli, fatale ai Re. Una monarchia cosiffatta diventava il centro di tutte le corruzioni e di tutte le ingiustizie, l'autore od il capro espiatorio di tutte le miserie e di tutte le infamie sociali. Ritornava, con tutti i suoi inconvenienti, lo Stato feudale; in luogo degli antichi baroni, una burocrazia invadente, rapace, arbitraria, che comandava, giudicava, dissipava, ruinava lo Stato (1). Il Re onnipotente era impotente, assorbito dalle vanità del cerimoniale, distratto dalle piccinerie della Corte, incapace, nonchè di agire, di muovere la vasta e complessa macchina, anche solo di comprenderne il movimento, di avvertirne gli attriti, i guasti, i danni. Le guerre si fanno per vanità, per orgoglio, pel capriccio d'una bella; gli uffici si distribuiscono ai favoriti; le grazie si concedono per intercessione della corporazione delle cortigiane di Parigi. La rivoluzione è naturale, legittima conseguenza di questo assurdo di monarchia assoluta, che oggi dura, con noti temperamenti in Russia, nel Montenegro, in non pochi Stati dell'Asia e dell'Africa. Che se a mostrare come questa forma di monarchia sia inconciliabile colla libertà, colla giustizia, colla civiltà, non fossero bastati gli esperimenti europei, sono venuti i moderni esploratori a narrarci gli orrori delle monarchie del Muatajanvo, di Mtesa, di Behanzin, e degli altri feroci e sanguinarii tiranni, la cui sola tolleranza, anche nelle più selvaggie regioni africane, parve disonore e vergogna della civiltà.

4. *I Re costituzionali.* — Dagli eccessi delle rivoluzioni, o dall'evoluzione dei liberi ordinamenti uscì nei moderni tempi, in Inghilterra prima, poi nel continente europeo, con qualche saggio più o meno durevole fuori al Brasile e al Giappone, la monarchia costituzionale. Il capo dello Stato rimane in apparenza lo stesso; egli è sempre il Re e dallo Statuto fondamentale gli sono conferite prerogative ed attribuzioni vastissime. Secondo i vecchi testi costituzionali inglesi, egli potrebbe rinviare ogni giorno il Ministero, nominare cento Pari, ricusare qualsiasi legge, fare ordinanze co' suoi consiglieri privati, e si

---

tenza del Re è riassunta nei noti versi di G. Carducci:

> Ei la gloria e il valore, egli le scuole
> E le armi, ei l'arte ed ei la verità,
> Egli era tutto e tutti, egli era il sole
> Che il mondo illustra e non s'accorge e stà.

(1) Taine, op. cit., lib. I, ch. IV, § 5, p. 82; Morelli, op. cit., pp. 187 e seg.

ha per presente a tutte le sedute del Parlamento, a tutte le Corti di giustizia. Tutte le attività dello Stato hanno il loro centro nella Corona, ad essa fanno capo tutte le autorità. Ma di tutto ciò ch'egli fa, rispondono i ministri, e perciò egli non può far male, non ha mai torto, non può uscire dalla costituzione, nè violarne alcuna consuetudine senza cessare di esser re, senza essere considerato come abdicatario. La religione del giuramento, la stima universale ne fanno il primo magistrato della patria (1). Ciò che costituisce in apparenza la sua debolezza, è invece la maggiore sua forza; e la storia contemporanea dimostra quanto grande possa essere quella di un principe costituzionale e quale influenza gli sia dato esercitare, tanto maggiore e più efficace appunto quanto meno appare e si manifesta.

Il re costituzionale non è un idolo, non è uno zero preposto alle cifre, ben diceva Saverio Scolari (2); è una istituzione benefica, operosa, rispettabile „. In mezzo alle opposte tendenze di questa nostra società disgregata, fra chi vorrebbe ridurre la regalità al nulla e chi la vorrebbe risospinta all'assolutismo, fra coloro che la reputano oziosa e quelli che la sognano onnipotente, fra coloro che la teorizzano incapace di fare il bene come il male, privandola di qualsiasi occupazione e coloro cui par troppo ogni freno che le sia posto, essa, sicura di sè, ha ripresa e compie la propria missione „ (3). Ne è necessario perciò venir meno ad alcuna tradizione costituzionale, o ritornare a quella letterale interpretazione dello Statuto, che muterebbe sostanzialmente il carattere d'una monarchia fondata, come la nostra, sui plebisciti; il capo dello Stato non può ignorare sino a qual punto si estenda la propria azione sui ministri, e per mezzo di essi, preoccupati talvolta solo dell'oggi, del potere che temono di perdere, delle maggioranze che debbono tener compatte e fide, può esercitare un'azione salutare, feconda, rispondente alle nuovissime esigenze della civiltà e del benessere, delle lotte e delle speranze della società moderna.

5. *Eredità del trono, ordine di successione.* — *The King never dies, le roi est mort, vive le roi:* con queste formole sostanzialmente identiche Inglesi e Francesi esprimono il prin-

(1) Parole di Carlo Alberto e Vittorio Emanuele, riferite da T. Mamiani, nell'elogio funebre di Carlo Alberto, *Scritti politici*, Firenze 1853, p. 461.

(2) Scolari, *Scritti politici*, pp. 27, 28.

(3) Morelli, op. cit., p. 204.

cipio dell'eredità della Corona (1). La monarchia fu in qualche Stato istituzione elettiva, ma la storia dimostra la vanità ed il pericolo di coteste repubbliche vestite di reali paludamenti, che l'esperienza ha escluse dalle istituzioni viventi. Neanche sarebbe più possibile oggidì che il trono venisse trasmesso per volontà di chi vi siede, associando il successore all'impero, affidandogli alcune attribuzioni, designandolo nel testamento, e nessuno ammetterebbe che la trasmissione seguisse nella famiglia reale per libera designazione del capo di essa, com'era forse necessità di tempi barbari, quando si esigeva che il re sapesse anzitutto condurre il suo popolo alla battaglia. L'eredità della Corona si determinò a poco a poco, traverso alle più vive resistenze del popolo o dei grandi, nelle più varie forme, ma, tranne in qualche selvaggia monarchia africana, riuscì a prevalere dovunque.

L'eredità segue adunque di diritto, cioè, secondo il principio dei glossatori, *le mort saisit le vif*; il principe ereditario, che è designato ed ha un titolo proprio già durante la vita del Re suo padre, gli succede senza alcuna soluzione di continuità, secondo il concetto della successione naturale che dal diritto romano passò al diritto civile moderno (2). Il principe ereditario diventa re *a lege*, indipendentemente dalla sua volontà, secondo la massima inglese, opposta a quella del continente, che lo faceva derivare da Dio. Così l'istituzione regia è riuscita a personificare veramente lo Stato ed è, al pari di esso, immortale.

A determinare tale principio giovò certamente il concetto dello Stato patrimoniale, di cui poscia si dovettero abbandonare le esagerazioni e contribuì la formazione degli Stati moderni. Il concetto patrimoniale fu dapprima cagione di infinite divisioni, spezzando gli Stati senza alcun riguardo alle tradizioni, alle genti che li abitavano, alla configurazione geografica, talora persino neppure alla contiguità del territorio, suscitando così la reazione che, giovandosi in parte dello stesso concetto patrimoniale, condusse prima o poi gli Stati d'Europa all'unità nazionale. I matrimonii mirarono non più a dividere,

---

(1) Blackstone, I, c. 7; Loysel, *Inst. coutum.*, I, 3.

(2) Secondo il *Digesto*, lib. XXXVIII, tit. 14, 16, il figlio è *haeres suus*, cioè *necessarius*, fra il padre e il figlio vi è continuazione di proprietà, per cui il figlio *continuatur dominium parentis* e si ritiene quasi comproprietario dei beni della famiglia, *Inst.* III, 1. 3, 9. 7 e 19.

ma ad unire; gli appannaggi si limitarono a ristrette giurisdizioni feudali; le donne vennero escluse dalla successione, e si impose alla perfine il principio della indivisibilità dello Stato. Lo sviluppo delle nazionalità suscitò in ciascuno Stato la coscienza del proprio essere, il concetto della sua personalità, per cui esso deve essere trasferito intero, e l'unità e l'indivisibilità sua sono principii inconcussi di quasi tutte le costituzioni, come dei plebisciti italiani. Neppure nei governi assoluti, dove il Re è o si vanta padrone dello Stato, egli ha perciò facoltà di dividerlo, di cederne una parte, di modificarne comunque la personalità, che a lui medesimo s' impone. Nessuna mutazione delle leggi di successione è adunque possibile, ed il Re deve anche in questo obbedienza alla legge almeno in tutti gli Stati cristiani. Negli Stati musulmani, nella Persia, nella Cina ed in altri, la volontà del capo dello Stato domina ancora sull'ordine della successione nella propria famiglia e persino fuori [1].

L'Italia ha seguìto a tale riguardo e sotto l'impulso di maggiori necessità l'esempio dell'Inghilterra, della Francia e degli altri Stati cristiani. La monarchia ereditaria ne raccolse le sparse membra, ne assicurò l'indipendenza e l'unità, riunì ciò che la repubblica avrebbe irreparabilmente diviso. La nazione comprese che un capo elettivo avrebbe tenute le porte sempre aperte alle forze dissolventi delle gelosie regionali, delle fazioni politiche e religiose, avrebbe continuamente attentato alla pace ed all'unità della nazione. La monarchia ereditaria creava un centro, una forza inestimabile di unità e d'ordine, e quindi di più salda e vera libertà [2].

6. *La legge salica.* — L'articolo 2 dello Statuto italiano dispone che “ il trono è ereditario secondo la legge salica „, e si intende che si trasmette di primogenito in primogenito maschio od ai collaterali maschili, escluse le figlie del Re e di altri principi reali. L'assioma è tolto da un manuale

---

(1) Si vedano specialmente per l'evoluzione del principio ereditario nella monarchia, il capo IV della citata opera di A. Morelli, nonchè: Paillard, *Hist. de la transmission du gouvernement impérial à Rome et à Constantinople*, Paris 1875; Hallam, *Histoire de l'Europe au moyen âge*; Pertile, *Storia del diritto italiano*, 1892-97; Cibrario, *Origine e progressi delle istituzioni della monarchia di Savoia*, 2ª ed., Firenze 1869; Guichenon, *Histoire généalogique de la royale Maison de Savoie*. Lyon 1860-61, t. I, lib. I, ch. IX: *De la loy salique;* Montalcini. *Condizione politica e giuridica del Re*, Torino 1881.

(2) Palma, *Diritto costituzionale*, II, p. 361.

giuridico pubblicato forse in principio del regno di Clodoveo, verso il 460, all'uso dei giudici di centena di quei Franchi Salii, che invasero l'occidente [1]. L'esclusione delle donne, reputata necessaria, " affinchè il feudo non cadesse di spada in conocchia ", si riteneva la conclusione di alcune norme di diritto successorio, pubblicate in quel manuale: *de terra vero (salica) nulla in muliere haereditas non pertinebit, sed ad virilem sexum qui fratres fuerint tota terra perteneat* [2]. Si comprende, che essa venisse levata a cielo da quanti vi avevano un interesse, ed in Francia si reputasse scritta da Ferramondo con la penna dell'ala di un angelo e sotto la dettatura di lui; e si comprendono anche le irrisioni di Voltaire e le affermazioni di Montesquieu che quella legge non riguardasse affatto la successione al trono, e in ogni modo trattavasi di una eccezione che concerneva solamente la terra salica. Senonchè ecco Kern e Hessels, i quali, nell'ultima edizione critica della celebre legge [3] dimostrano che la parola *salica*, in quelle linee tanto contestate, è

(1) *Lex salica*, LIX, 5, edit. Behrend-Boretius. Berlin 1874. — La legge fu detta salica perchè era legge dei Franchi salii, come si ebbero le leggi ripuarie, sassoni ed altre, e poco importa che il nome dei Salii derivasse dal fiume Issel, dal *sal*, *hall* teutonico o dal latino *sala*, che non so quanto c'entrino colla origine del nome d'un popolo, che aveva *case e sale* non diverse dagli altri contemporanei. V. P. Del Giudice, *La storia di una frase*, nei " Rendiconti dell'Istituto lombardo ", serie II, vol. XXV, XXVI.

(2) Queste norme si ritenevano così formulate: " 1° Se un uomo muore senza figli, suo padre e sua madre gli succederanno; 2° Se egli non ha nè suo padre nè sua madre, suo fratello o sua sorella gli succederanno; 3° Se egli non ha nè fratello nè sorella, la sorella di sua madre gli succederà; 4° Se sua madre non ha sorella, la sorella di suo padre gli succederà; 5° Se suo padre non ha sorella, il più prossimo parente per via di maschio gli succederà; 6° Alcuna porzione della terra salica non passerà alle femmine, ma essa apparterrà ai maschi, cioè i figli maschi succederanno al loro padre ". — Sulla legge salica si possono consultare fra le altre, le seguenti opere, che rispecchiano le varie opinioni, dalla metà del secolo scorso ad oggi: Laboureur, *Histoire de la Pairie de France*, Londra 1740; *Hist. de l'Académie des Belles-Lettres de Paris*, vol. IV, VIII; De Réal, *La science du gouvernement*, vol. II, Parigi 1766, pp. 46 e seg.; Rossi, op. cit., lez. LXXII; Pardessus, *Loi salique*, Parigi 1843; Waitz, *Das alte Recht der Salischen Franken*, Kiel 1846; Grimm, *De historia legis salicae*, Bonn 1848; Merkel, *Lex salica*, Berlino 1850; Stobbe, *Geschichte der deut. Rechtsquellen*, vol. I, Brunswick 1860, § 4; Behrend, *Lex salica*, Berlino 1874; Pertile, op. cit., vol. I, § 14; Summer Maine, *Dissertations on early law and customs*, cap. V ecc.. e specialmente: P. Del Giudice, *La storia di una frase*, commento all'articolo 2 dello Statuto del Regno, nei " Rend. dell'Istit. Lombardo ", XXV, 1892, p. 428-443; XXVI, 1893, p. 304-319; F. Thudichum, *Sala, Sala-gau, Lex salica*. Tübingen 1895.

(3) *Lex salica, the X texts with the glosses, ecc.*, London 1880.

una interpolazione, e la pretesa legge salica nulla dice della successione al trono. E sia pure, ma chi ignora che le norme del diritto privato regolavano allora il diritto pubblico, gli Stati si trasmettevano come i patrimonii e che doveva sembrare naturale e legittima, in quei secoli, l'applicazione del manuale di diritto privato alla successione al trono del pari che alla successione delle terre? E ad ogni modo, legge salica o ripuaria o longobarda che fosse, era sino ad un certo punto connaturato al sistema feudale, che la donna rimanesse esclusa dal trono come dal feudo, che se talune eccezioni dimostrarono che la esclusione non era naturalmente giusta, nè legalmente universale, troppe altre, in quelle età tutte rapine, violenze ed urto di spade, la confermarono. Ed essa acquistò un significato convenzionale, che s'impone a tutte le sottili infinite dispute della scienza, per cui s'intende che secondo le costituzioni, le quali hanno accolto questo principio, e quindi in Italia, lo Stato non può passare ad alcuna donna reale (1).

Altre leggi e costituzioni ammettono le donne. L'Italia vide Costanza imperatrice, le due Giovanne d'Angiò, Eleonora d'Arborea, Caterina Cornaro; come fu spesso insanguinata anche per cagione di monarchi stranieri che pretendevano eredità di troni o di provincie per via di donne. Ed andarono famose nella storia Isabella di Castiglia, Margherita di Danimarca, Caterina II di Russia, Elisabetta d'Inghilterra, Maria Teresa d'Austria, mentre, a dimostrare la vanità di cotesta esclusione nella moderna monarchia costituzionale, basterebbe il regno patriarcale della regina Vittoria. La legge salica giovò ai piccoli Stati, e forse solo per essa il Piemonte si serbò italiano, e furono sventati gl'intrighi degli Asburgo, perchè gli Stati sabaudi passassero a Maria Beatrice, figliuola di Carlo Felice, andata sposa a Francesco d'Este divenuto poi duca di Modena, anzichè al ramo cadetto di Carignano (2).

---

(1) " La legge salica, per opera probabilmente di giuristi, fu assunta a fondamento della esclusione delle donne e poco per volta divenne un'affermazione comune e ufficiale, certo leggendaria, ma in qualche modo non priva di verità. Cotesto fatto dà senz'altro ragione del perchè l'affermazione medesima siasi venuta propagando di Francia in altri paesi, in tutti quei paesi dove esiste la stessa norma di successione dinastica, e dove le tradizioni della monarchia francese esercitarono una influenza considerevole ". Del Giudice, op. cit., XXVI, p. 304.

(2) Bianchi, *Storia documentata della diplomazia europea in Italia*, I, p. 111. Torino 1867-72. Il Bianchi accenna a due memorie che furono pubblicate in quell'occasione (1814) da J. F. Napione e da Prospero Balbo, per incarico del sovrano,

La questione se cotesto principio ereditario convenga, mi pare perfettamente oziosa quanto all'Italia ed alla sua dinastia, che, oltre al principe ereditario ha sei principi di sesso maschile ed una sola principessa lattante; ma lo è anche per gli altri Stati che lo hanno accolto nelle loro costituzioni. Nessuna inferiorità si connette al sesso, e neppur occorre celiare intorno alla possibilità che, regnando una donna, governino uomini, allo stesso modo che il regno di principi assoluti fu spesso governo di favorite. È pero vero, che neanche si può disconoscere, che una principessa chiamata al trono, vi elevi essa per nozze un principe straniero od un eminente cittadino, si troverebbe esposta a gravi difficoltà, mentre la monarchia, in nessuno Stato forse, ha bisogno di attenuare il proprio prestigio, le proprie qualità apparenti, e l'influenza che esercita come istituzione sulle masse [1].

7. *Altre norme della successione.* — La Corona si trasmette in linea di primogenitura ai discendenti legittimi, sebbene nulla disponga a tale proposito la legge salica. Ma la esclusione di altre figliuolanze, naturali od adottive, è conseguenza legittima del concetto moderno di tale istituzione, imperocchè quelli solo nello Stato patrimoniale potevano essere chiamati a succedere, e tra noi venne contemplata anche da alcuni plebisciti, i quali, su questo punto, si applicano naturalmente a tutto lo Stato [2].

difendendo il principio della legge salica, che venne infatti ammessa dall'art. 86 del Trattato di Vienna contro le prime idee del Principe di Metternich; e *Storia della politica austriaca rispetto ai sovrani ed ai governi italiani*, Torino 1857, pp. 29-30.

(1) Il principio della esclusione delle donne dal trono è sancito dalle costituzioni degli Stati seguenti: Belgio, art. 30; Prussia, art. 53; Romania, art. 82; Bulgaria, art. 13 e dalle leggi di successione del 26 settembre 1810 per la Svezia e Norvegia e del 31 luglio 1853 per la Danimarca. — Il metodo *castigliano* per cui le donne della parentela più prossima escludono anche i maschi della parentela più lontana è accolto nell'atto del *settlement* del 1701, complemento del bill dei diritti del 1889 per l'Inghilterra, e nelle costituzioni della Grecia, art. 45, del Portogallo, art. 87, della Spagna, art.60. — Il metodo *austriaco* ammette a succedere le donne solo nel caso che nella famiglia reale non vi sia più alcuna discendenza maschile ed è accolto in Russia, *Srod*, vol. I, parte I, sez. I, § 5, in Austria secondo la prammatica sanzione del 1724, nelle costituzioni degli Stati di Baviera, §§ 4, 5, Wurttemberg, § 7, Sassonia, art. 7, e in quasi tutti i minori di Germania, nonchè in Olanda, art. 15-19. — Non val la pena di occuparsi degli Stati di altre parti del mondo, dove la successione seguiva di maschio in maschio, ma per via di femmine, o per ordine di primogenitura senza riguardo al sesso, o secondo le regole del matriarcato. Morelli, op. cit., capo IV, § 25.

(2) Lo dimentica, parmi, Carlo Lessona, *Il Re*, p. 23, ritenendo possano succedere anche i figli legittimati e adottivi. Lo confuta assai bene A. Morelli, op. cit., pp. 260 e seg.

Non a caso il 21 ottobre 1860 le provincie napoletane e siciliane votarono la monarchia costituzionale di Vittorio Emanuele " e dei suoi legittimi discendenti ", e il R. decreto del 1° gennaio 1890 sui titoli e gli stemmi della famiglia reale contempla soltanto la trasmissione del titolo e del predicato nobiliare. Invece non si esige che il principe ereditario sia nato di nozze reali; la legge non fa differenza tra il figlio d'una arciduchessa austriaca, e quello d'una duchessa belga, o di una principessa montenegrina, assai più vicina al popolo che alle storiche famiglie di sangue reale. I matrimoni morganatici della Germania, con le loro conseguenze di diritto pubblico e con tutte l'altre incapacità derivanti da matrimoni disuguali, ripugnano ai moderni principii d'uguaglianza. Parmi invece si possa desiderare che il matrimonio del principe ereditario sia approvato dalle Camere; che se in Italia non fu chiesta alcuna approvazione, ciò avvenne anzitutto, perchè non occorreva stanziare alcun assegno speciale per la nuova casa, poi perchè la coscienza della nazione diede alle nozze di lui approvazione anche più solenne delle Camere. Comunque la necessità dell'approvazione non è così grande, quando si pensi che difficilmente potrebbe essere rifiutata, e che quando una reale principessa va a straniere nozze, i legami del sangue non hanno più alcun potere sulla politica degli Stati (1).

Alcune costituzioni prescrivono che non possa succedere al trono chi non appartiene ad una determinata confessione religiosa, condizione pressochè generale e giusta prima che nella moderna età prevalesse il principio della libertà religiosa e la Chiesa fosse distinta dallo Stato. Il Re inglese, che è anche capo della chiesa nazionale, deve di necessità appartenere ad essa, come è prescritto dagli Statuti (2); bastarono all'Inghilterra Maria la sanguinaria e Guglielmo II per avere i " papisti " in orrore, e scrivere la loro perpetua esclusione dal trono tra i precetti fondamentali della costituzione. Secondo le costituzioni della Svezia, della Norvegia, della Danimarca il capo dello Stato deve essere protestante, come quelle della Rumania, della Grecia, della Serbia, e lo *Sinod* russo lo vogliono appar-

(1) Bastino due ricordi. I matrimoni di Carlo Alberto e di Vittorio Emanuele con arciduchesse austriache non ebbero la più lieve influenza nello impedire le guerre del Piemonte e dell'Italia con l'Austria, come non giovò al Re di Grecia lo aver sposato una arciduchessa russa e data al figliuolo la sorella dell'imperatore Guglielmo II per avere Russia e Germania amiche nel 1897.

(2) 1 Guglielmo e Maria, sess. 2, c. 2; 12 e 13 Guglielmo III, c. 2.

tenente alla confessione greca ortodossa. Tra le altre costituzioni, solo quella del Portogallo vuole che il capo dello Stato sia cattolico, e quella del Württemberg cristiano, mentre la costituzione bulgara dimostrò con le sue variazioni, che anche qui *il y a avec le ciel des accomodements*, esigendo prima un ortodosso, contentandosi nel 1890 di un luterano.

Dove la costituzione parla di una religione dello Stato, il capo di questo deve appartenervi, e in verità mal si comprenderebbe in un paese cattolico un sovrano d'altra religione, e persino una principessa che vi entrasse non abiurando la sua. *La couronne vaut bien une messe* e non è necessario che l'abbia detto Enrico IV e lo ripeta alcuno insieme all'abjura di fronte al fondo comune di tutte le credenze cristiane ed alle differenze ognora più evanescenti tra esse, per cui il passaggio, neanche ad un'anima credente riesce difficile e penoso.

Il Re, capo dell'esercito, doveva essere un uomo completamente adatto al suo ufficio. Sebbene non fossero scritte nelle leggi, si richiedevano alcune qualità fisiche, senza le quali la Corona avrebbe perduto il suo prestigio. Lo *Specchio Sassone* escludeva dal trono nani, storpii, lebbrosi, ermafroditi; altre leggi colpivano i muti, i sordi, i ciechi, onde derivarono fiere dispute nel diritto longobardo; la *Bolla d'oro* non ammetteva sovrani imbecilli o dementi. Le moderne costituzioni non si occupano di siffatte esclusioni, anzitutto perchè sono tanto rare da costituire un vero *jus singulare*, ma più perchè, dando luogo generalmente alla reggenza, s'hanno per regolate dalle norme di questa.

L'ordine di successione al trono può essere mutato per legge, ma non altrimenti. Gli stessi legittimisti si ribellano ormai al concetto della disponibilità del trono, onde li vedemmo insorgere contro la prammatica sanzione spagnuola di Ferdinando VII nel 1830. E basterebbe ricordare le fiere dispute combattute dal Parlamento inglese contro le pretese dei suoi re di modificare l'ordine della successione, le quali però riuscirono a porre il principio incontestato, che al Re e alle Camere questo diritto compete pieno e assoluto [1]. Le costituzioni della Spagna (art. 63) e dell'Olanda (art. 23) dichiarano pure che il mutamento può seguire per legge, e noi aggiungiamo, confortati dall'autorità di Blackstone, che qualsiasi controversia si

---

(1) Blackstone, *Comm.* lib. I, ch. III, e cfr. gli Statuti 13 Elisabetta, c. 1 e 6 Anna, c. 7.

elevasse tra lo Stato ed il suo capo sull'ordine della successione al trono, la decisione suprema ed irrevocabile spetterebbe alla legge.

8. *Abdicazione e deposizione.* — La successione al trono avviene di regola per la morte del Re, ma può avvenire anche per abbandono volontario cioè con l'abdicazione, ovvero con la deposizione. Prima di chiarire l'indole giuridica dell'eredità della Corona diremo di queste cagioni, per le quali essa si apre o piuttosto dell'abdicazione e della deposizione, poichè il caso comune della morte non dà luogo ad alcuna osservazione.

Alla Corona può rinunciare anche chi ancora non l'ha assunta, e quindi il principe ereditario, come ha fatto Francesco Carlo, che doveva succedere nell'Impero d'Austria a Ferdinando I, quando invece la Corona passò a Francesco Giuseppe. Ma vera abdicazione si ha solo quando la persona, che ha assunta la reale dignità, la abbandona. La storia ci porge infiniti esempi di abdicazioni, di imperatori e di papi, di re e di dogi, di illustri principi e di tirannelli dimenticati: pochi lasciarono volontariamente il trono, che sentivano incerto o minacciato di sotto. Da Davide a Diocleziano, da Lotario I a Carlo V, da Pietro Orseolo I a papa Celestino V, da Alfonso VI, che abdicò insieme il regno e la moglie, a Luigi Filippo, da Carlo Alberto ad Alessandro di Bulgaria, la storia è piena di viltà e di tradimenti, e poche abdicazioni possono paragonarsi a quelle di Carlo Alberto in Piemonte e di Amedeo in Spagna, delle quali nulla saprei immaginare di più nobile e commovente. La Camera deliberò che l'abdicazione di Carlo Alberto dovesse aver luogo per atto autentico: ne seguì la dichiarazione di coloro che ne erano stati i testimonii, il Principe di Masserano, Giacomo Durando e Carlo Cadorna, ed il Re dettò ad un pubblico notaio l'atto nel quale esprime fermamente la volontà di abdicare [1]. E di Amedeo basti ricordare come lasciò il trono il giorno in cui comprese che non avrebbe più potuto serbarlo rispettando la costituzione giurata.

---

(1) La sera del 23 marzo 1849, dopo la fatale giornata di Novara, presenti i duchi di Savoia e di Genova ed i suoi aiutanti di campo, Carlo Alberto si levò e disse " Il mio lavoro è compiuto; io non posso più rendere servizi al paese, cui da diciotto anni ho consacrato la mia vita; ho invano sperato di trovare la morte sul campo di battaglia; in seguito a matura riflessione ho deciso di abdicare ". Gli si fecero subito, specie dai figli, rispettose, ma vivissime istanze perchè avesse a mutare divisamento, ma egli rispose " La mia risoluzione è presa, io non sono più re; il re è Vittorio, mio figlio ". Abbracciò e baciò tutti gli astanti.

Nelle monarchie elettive si richiede che l'abdicazione del capo dello Stato sia accettata dalla nazione, ma tale esigenza non ci pare giusta nelle moderne monarchie costituzionali, sebbene non manchino autori i quali reputano necessaria una legge [1]. La necessità della legge è indiscutibile in Inghilterra. dove gli Statuti richiedono l'intervento del Parlamento; nella Spagna, dove la costituzione richiede una legge speciale, in Russia ed in pochi altri Stati [2]. Ma in Italia nulla prescrive lo Statuto, e se nel 1849 il Parlamento richiese un atto esplicito, non diede ad esso forma di legge. L'abdicazione è atto personale, e basterebbe darne comunicazione con lettera autentica al Gabinetto o con un messaggio alle Camere. Stimiamo invece che se il Re volesse abdicare per sè ed i suoi discendenti occorrerebbe una legge, trattandosi di modificare i plebisciti che sono il fondamento della nostra costituzione e persino dubitiamo, se egli avrebbe il diritto di rinunciare a ciò che non è interamente suo, ben potendosi affermare in Italia, che il Re, come persona, può disporre di sè, ma non può disporre della Dinastia, che è proprietà della nazione [3]. Nè può ammettersi che il Re abdicando abbia diritto di designare un successore diverso da quello cui deve passare la Corona; imperocchè anche in tal caso occorrerebbe una legge [4], ed una legge sarebbe necessaria del pari, perchè il Re abdicatario riassumesse la Corona per rinuncia o per morte di chi gli era succeduto [5].

Possono seguire anche casi di abdicazione tacita o piuttosto implicita, intorno ai quali alcune costituzioni hanno dato speciali disposizioni. S'ha per abdicazione il rifiuto a prestare il giuramento prescritto dalla costituzione od un atto col quale il Re violi precise disposizioni della medesima, muti la pro-

---

li ringraziò dei servizi che avevano reso e dopo la mezzanotte, con due soli domestici partì. Mamiani, op. cit., pp. 464-465 e V. *Atti della Camera dei Deputati*. Tornata del 26 e 27 marzo 1849; L. Brofferio, *Storia del Parlamento Subalpino*, vol. III, Docum., n. 5, p. CXVIII.

(1) Saredo, *Il passaggio della Corona secondo il diritto pubblico italiano*, Roma 1878.

(2) Cost. spagn., art. 55; *Svod* russo, vol. I, parte I, sez. I, §§ 15, 16.

(3) Invece in Spagna il re Amedeo abdicò prima per sè, poi la legge delle Cortes estese l'abdicazione a tutti i discendenti.

(4) Morelli, op. cit., 290, 291. *Contra:* Montalcini, *Condizione politica e giuridica del Re*, però con ragioni insufficienti.

(5) Bluntschli, op. cit., lib. VI, cap. XVI. Lo *Svod* considera come irrevocabile l'abdicazione convertita in legge, vol. I, parte I, sez. I, § 16.

pria fede religiosa, dove egli deve appartenere alla confessione dello Stato, contragga matrimonio [1], od accetti la corona d'un altro Stato senza l'assenso del Parlamento [2]. S'ha pure per abdicatario il Re che non adempia ai doveri del suo ufficio; che violi le pubbliche libertà e le guarentigie costituzionali, che rivolga le armi contro lo Stato o ne ceda od alieni una parte; che abbandoni lo Stato od anche solo ne esca senza il consenso delle Camere, dove la costituzione lo esige [3]. Ma trattasi evidentemente di casi, che sebbene non sieno senza esempio nella storia, soggiaciono piuttosto a regole speciali, determinate di volta in volta dal Parlamento, non senza frequente corredo di violenze e di rivoluzioni.

Scevra di violenze è raramente anche la deposizione del sovrano, per quanto non se ne possa contestare alla nazione il diritto. Il principio: *Rex ejus eris si recta facis, si autem non facis non eris,* con tanto vigore espresso nel diritto dei Visigoti, fa parte sostanzialmente di tutte le libere costituzioni. Il Senato Romano aveva una speciale procedura criminale per la deposizione degl'Imperatori [4]. Nel medio evo la Chiesa affermò più volte nei concilii e nei trattati il diritto di deporre i sovrani, che questi talvolta accettarono nelle loro stesse leggi. In tutti gli Stati si ebbero moltissimi esempi di deposizioni siffatte, non di rado accompagnate da violenze; può dirsi che a tali violenze ha posto termine il regime parlamentare, nel quale, in luogo di deporre il capo dello Stato, si muta il Gabinetto responsabile [5]. Nella stessa istoria del nuovo Regno d'Italia ricorre alla mente di tutti più di un

---

(1) Cost. olandese, art. 20.

(2) Cost. di Prussia, art. 55; Rumania, art. 48; Grecia, art. 48; Olanda, art. 26; Belgio, art. 62. — In Grecia e in Olanda il Re non può assumere altra Corona senza considerarsi come abdicatario; una legge speciale diede facoltà al re Leopoldo del Belgio di assumere la Corona dello Stato del Congo.

(3) Inghilterra. *Act of settlement*, § 3, che però non fu applicato; Portogallo, cost., art. 77 e qualche altra.

(4) Willems, op. cit., pp. 411, 419; Morelli, op. cit., pp. 296 e seg.

(5) Il *Liber ceremonialis romanus*, lib. I, sez. 5, prescriveva minutamente il rito col quale doveva seguire l'incoronazione dell'Imperatore; si vedano anche: Bryce, *Sacro Romano impero*, p. 103; Muratori L. A., *Antiquitates italicae medii aevi*, Mediolani MDCCXXXVIII, vol. I, Diss. III, *De imp. roman. ac regum italicorum elect.*, pp. 78-116: Marlot, *Le théâtre d'honneur et de magnificence préparé au sacre des rois*, Reims 1643; Godefroy, *Le cérémonial français*, 2ª ed., Paris 1649; Ménin, *Traité historique et cronologique du sacre et couronnement des rois et des reines*, Paris 1722.

caso, nel quale, senza un Ministero responsabile, si sarebbe dovuto mutare il capo dello Stato e forse la forma stessa del Governo. Ma noi usciamo così dalla costituzione, la quale non prevede il caso della deposizione del capo dello Stato, nè in alcun luogo ne dà le norme: e come potrebbe darle in una materia dove imperano le violenze di una guerra straniera, con tutte le sue possibili conseguenze, ovvero gli impeti ciechi o generosi di una rivoluzione?

9. *Il passaggio della Corona*. — Il passaggio della Corona segue ora nel modo il più semplice, e non vi si accompagna alcuna solenne cerimonia. Ma così non avvenne sempre. I Re avevano lo scettro, di legno, d'ebano, d'avorio, d'oro, sormontato da una lancia, da un fiordaliso, da un'aquila; cingevano una benda, che diventò cerchio d'oro, e poi corona di ferro, d'oro, piena di simboli. Scettro e corona si consegnavano con riti speciali, per cui il Re era l'unto del Signore, veniva consacrato dal papa o dal vescovo, affinchè la cerimonia colpisse l'imaginazione dei popoli, ed aggiungesse pompa e splendore, e quasi una speciale santità alla dignità reale. Oggidì queste pompe vane, che già T. B. Macaulay qualificava " burattinate ", sono quasi dovunque scomparse. Una legge magiara del 1791, la legge VI del 1867 e l'*Ausgleich* di quell'anno dànno alcune norme sull'incoronazione del Re d'Ungheria; ma fuori di pochi altri, solo in due paesi tra loro assai diversi, la Gran Bretagna e la Russia, si celebrano ancora solenni feste, con pompa medioevale, con intervento di grandi dello Stato, di vassalli, di rappresentanti degli Stati esteri, d'una turba infinita di popolo, come nel 1896 a Mosca (1).

Unica cerimonia sopravvisse in tutti i moderni Stati costituzionali il giuramento, col quale Trajano davanti ai consoli consacrava la sua casa e la sua testa alla collera degli Dei immortali, qualora avesse scientemente mancato al proprio dovere. La formola del giuramento diventò sempre più complessa e gravida di promesse, un misto di sacro e di civile come tuttora si conserva in alcune costituzioni (2). Ma per

(1) Roe, *Souvenirs du couronnement*, nella " Revue des deux Mondes " 1896, CXXXVIII, p. 587-615.

(2) Per il giuramento degli imperatori romani si veda Willems, op. cit., p. 542; per quello dei barbari, Pertile op. cit., vol. I, p. 71, e Waitz, op. cit., vol. II, p. 157; per i Re di Francia le opere citate di Ménin, Marlot, De Real, vol. IV, p. 640. Si veda in Blackstone, lib. I, ch. VI, il giuramento dei Re inglesi, e in

lo più, sebbene nel giuramento sia implicita l'invocazione di Dio, questo ha carattere civile, e si limita alla promessa di governare, in conformità alla costituzione ed alle leggi, quando non vi si aggiungano quelle di mantenere l'integrità del territorio ed avere sempre di mira il bene della nazione. Il giuramento si presta per lo più davanti alle Camere ed a voce; solo in Danimarca e nel Württemberg per iscritto, talvolta in forma di promessa [1]. In Italia lo Statuto impone al Re il giuramento, da pronunciarsi innanzi alle Camere " di osservare lealmente lo Statuto ". Vittorio Emanuele il 29 marzo 1849 e Umberto I il 9 gennaio 1878 giurarono con formole alquanto diverse, e se ne compilò processo verbale, firmato dal Re e deposto negli Archivi dello Stato e delle due Camere del Parlamento [2].

Una sola controversia importante si è agitata a proposito di cotesto giuramento reale, ed è quella relativa ai poteri del capo dello Stato prima di averlo prestato. Secondo alcune costituzioni, il Re non può assolutamente assumere le sue funzioni, se prima non ha prestato il giuramento [3]: altre invece gli consentono un certo termine, o non alludono in verun

---

Prynne, *Signal Loyalty*, II, pp. 246, 251, 269, le varianti cui andò soggetto; il giuramento attuale è determinato dallo Statuto di Guglielmo e Maria. I, 6. — Bluntschli, *Dir. pubb.*, lib. III, ch. IX riferisce in nota la formola del giuramento più usato dagli Imperatori tedeschi. Il giuramento ha tuttora carattere essenzialmente religioso nelle costituzioni dell'Ungheria (legge 2 del 1867, e cfr. Morelli, op. cit., p. 316, nota), del Portogallo, art. 76, che richiede il giuramento anche al principe ereditario al suo quattordicesimo anno, art. 79; della Grecia, art. 43, ecc.

(1) Cost. del Belgio, art. 80; Prussia, § 54; Austria, legge 21 dicembre 1867, art. 8; Baviera, tit. X, art. 1; Norvegia, art. 9; Danimarca, art. 7; Rumania, art. 87; Serbia, art. 11; Olanda, art. 50, 51; Sassonia, art. 138; Württemberg, art. 10; Norvegia, art. 9.

(2) Vittorio Emanuele: " In presenza di Dio io giuro di osservare lealmente lo Statuto, di non esercitare l'autorità reale che in virtù delle leggi ed in conformità di esse, di far rendere ad ognuno, secondo le sue ragioni, piena ed esatta giustizia, e di condurmi in ogni cosa colla sola vista dell'interesse, della prosperità e dell'onore della nazione ".

Umberto I: " In presenza di Dio ed innanzi alla nazione giuro di osservare lo Statuto, di esercitare l'autorità reale in virtù delle leggi e conformemente ad esse, di far rendere giustizia a ciascuno secondo il suo diritto e di regolarmi in ogni atto del mio regno col solo scopo dell'interesse, della prosperità e dell'onore della patria ", e Cfr. Giuseppe Saredo, *Il passaggio della Corona secondo il diritto pubblico italiano*, Roma, Civelli, 1878.

(3) Cost. del Württemberg, art. 10; Grecia, art. 40, 43; Portogallo, art. 76; Belgio, art. 80; Danimarca, art. 7; Rumania, art. 87.

modo al tempo, paghe di prescrivere che il Re presti giuramento " salendo al trono ", come appunto lo Statuto italiano (art. 22) [1]. Ed infatti non si può concepire ed ammettere una interruzione nelle funzioni del Capo dello Stato; trattasi d'una istituzione, non d'una persona, e come tale può sempre esercitare le funzioni che le sono costituzionalmente commesse. Per le autorità politiche, amministrative, giudiziarie, militari, il Gabinetto, le Corti di giustizia, l'esercito, l'armata non può esistere alcuna interruzione delle funzioni reali [2]. Il Reggente deve prestare il suo giuramento prima di entrare in funzioni, come, prima di essere ammessi all'esercizio delle loro funzioni, devono prestarlo senatori, deputati, giudici ed altri funzionarii [3]; ma al Re si lascia il tempo, durante il quale ogni cuore umano ha il diritto di piangere nei domestici penetrali la perdita di un padre. S'aggiunga che il re chiamato a succedere potrebbe essere assente, ammalato, o altrimenti impedito. Vittorio Emanuele giurò quando già aveva ricevuto il giuramento dell'Esercito; Umberto dopo aver anche firmato il decreto di convocazione del Parlamento, ed a nessuno venne in mente di mettere in dubbio la legittimità e la correttezza costituzionale di questi e d'altri atti. Basta che il giuramento sia prestato dal Re appena è possibile, senza indugio, nella prima seduta delle Camere riunite, innanzi di tenere ad esse il consueto discorso.

E se lo ricusasse? Blackstone diceva bene, che se il Re di Inghilterra ricusasse di prestare il giuramento, si dovrebbe considerare come abdicatario, senza alcun pregiudizio degli atti da lui nel frattempo compiuti. A quel tempo la morte del Re portava di conseguenza l'immediata dissoluzione del Parlamento, mentre, dopo gli Statuti di Guglielmo e di Anna, se questo è prorogato o sciolto e non fossero ancora seguìte le elezioni, si deve riconvocare subito, e ci pare ottimo provvedimento, come sarebbe preferibile che solo dopo il giuramento del Re si richiedesse quello dell'esercito e dell'armata; non è necessario che deputati e senatori rinnovino il giuramento loro, fatto all'istituzione regia, non alla persona. Di rimando, la dottrina

---

(1) Olanda, art. 50; Prussia, art. 54; legge austriaca 21 dicembre 1867; cost. della Serbia, art. 11; della Sassonia, art. 138; della Baviera, tit. X, art. 1 ed altre.

(2) Saredo, op. cit., p. 28-30.

(3) Statuto, articoli 23, 49; legge sull'ordinamento giudiziario 6 dicembre 1865, art. 10.

che non consente al Re alcun atto di sovranità prima del giuramento pel timore che questo non sia prestato, ci pare oziosa e persino pericolosa. Il Re costituzionale non può ricusare il giuramento, e se non v'ha legge che provveda al caso, come per i deputati si è provveduto, riteniamo del rifiuto dovrebbe rispondere anzitutto il Ministero che l'avesse consigliato. Che se nessun Gabinetto ne assumesse la responsabilità, il Re uscirebbe dalla costituzione e la nazione non sarebbe più tenuta a riconoscere per suo Capo chi avesse violato in tal guisa il patto fondamentale [1].

10. *La famiglia reale.* — Nella monarchia costituzionale è necessario tenere conto della famiglia reale: le leggi le assegnano una speciale posizione, ed i suoi membri, in determinati casi, possono essere chiamati ad esercitare temporaneamente la funzione di capo dello Stato, come reggenti o come luogotenenti. Le costituzioni e le leggi speciali hanno determinato alcune deroghe al diritto comune, suggerite dalla posizione della famiglia reale, le cui prerogative si connettono all'eventuale ufficio di Capo dello Stato, che può essere devoluto a qualche membro di essa, e quindi alla durata ed alla conservazione dell'istituzione medesima. In tutti i tempi ed in tutti gli Stati monarchici furono perciò sancite norme speciali per i membri della famiglia reale ed attribuite loro talune prerogative.

Appartengono alla famiglia reale tutti coloro che, discendendo da chi cinse primo la Corona, possono avere un eventuale diritto alla medesima; in senso più ristretto, ne fanno parte coloro che sono parenti del Capo dello Stato secondo il Codice civile (art. 48); e finalmente, nel più comune significato, la famiglia reale si ha per composta del Re, della Regina e dei loro discendenti. Lo statuto italiano, come la carta francese del 1814, distingue i membri della famiglia reale dai principi di sangue reale (art. 21); il Codice penale (art. 127) ha sostituito le parole “ famiglia reale „, intese nel senso più largo, alle “ reali persone che compongono la famiglia regnante „ del Codice sardo. In Italia si hanno

---

(1) Le costituzioni di Oldenburg, § 3, e di Sassonia Coburgo Gotha, § 159, dispongono che se il Duca rifiuta il giuramento, si fa luogo alla Reggenza, ed il Ministero esercita frattanto il potere supremo; quella del Württemburg, § 107, dispone che il Re non ha diritto di ricevere il giuramento d'omaggio se non ha prima prestato il proprio.

dunque per membri della famiglia reale tanto i principi reali, quanto quelli che si chiamano del sangue; non vi sono compresi i principi che non abbiano la nazionalità italiana o la perdano, e le principesse che diventano per matrimonio straniere [1].

Il Re minorenne è sotto la tutela della madre sino ai sette anni, poi sotto quella del principe reggente. La Regina madre, contro l'art. 220 del Codice civile, non ha mai la patria podestà sul Re minorenne, essa ne è solo tutrice, sino all'età di 7 anni. Il matrimonio del Re è del pari sottratto a parecchie norme del Codice civile. E anzitutto i limiti di età sono per lui quelli di 14 e 12 anni, anzichè di 18 e 15, dappoichè sino a quelli il Re può dispensare gli altri cittadini [2]; così pure nella famiglia reale è lecito il matrimonio tra affini del medesimo grado e tra lo zio e la nipote, la zia e il nipote, e non si richiede per il Re il consenso dei genitori. Invece i principi e le principesse reali non possono contrarre matrimonio senza il consenso del Re, e non hanno alcuna via di ricorso in caso di rifiuto; il Re determina anche il luogo, dove il matrimonio deve essere celebrato [3]. Lo statuto 12, Giorgio III, cap. 2, dichiarava nullo il matrimonio contratto da un principe reale senza il consenso del Re d'Inghilterra, e lo stesso disponeva lo statuto napoleonico del 30 marzo 1806. Che se l'affetto prevalesse su cotesto necessario sentimento d'ossequio, il principe o la principessa potrebbe, a mio avviso, andare a nozze contro la volontà del Re, perdendo titolo e privilegi di principe reale. Così, secondo alcune costituzioni, perde ogni diritto alla Corona la Regina o la principessa che contrae matrimonio senza l'assenso del Parlamento, o si richiede in diverso modo l'approvazione di questo, nè mi sembra, già dissi, esigenza eccessiva, specie se il Parlamento è chiamato a votare una spesa [4].

Secondo lo Statuto " gli atti coi quali si accertano legalmente le nascite, i matrimonii e le morti dei membri della

---

(1) Il R. Decreto 1° gennaio 1890 da tutte le norme pel trattamento dei principi della famiglia reale, per i titoli loro dovuti, gli stemmi ecc. — Uscirono dalla famiglia reale: Amedeo, accettando la Corona di Spagna, e vi fu restituito con legge 17 marzo 1873, Clotilde e Maria Pia andando spose la prima del principe Napoleone, l'altra di Luigi Re di Portogallo.

(2) Cod. civ., art. 55, e cfr. articoli 48 e 69.

(3) Cod. civ., art. 69 e 99 capov.

(4) Cost. Olanda, art. 20; Spagna, art. 56; Portogallo, art. 90.

famiglia reale sono presentati al Senato, che ne ordina il deposito nei suoi archivii „ (art. 38). Anche qui si deroga al diritto comune nell'interesse dell'istituzione. Ufficiale di stato civile per gli atti di nascita, di matrimonio e di morte della famiglia reale è il presidente del Senato, assistito dal notajo della Corona, che è il ministro degli affari esteri, ma dovrebbe essere quello dell'interno o di grazia e giustizia [1]. Le speciali disposizioni, comuni a tutte le costituzioni monarchiche, si giustificano con la evidente importanza degli atti di stato civile della reale famiglia, la quale ad Enrico VI imperatore pareva tanto grande da far partorire la moglie sulla piazza pubblica; in Spagna, in Austria ed altrove sono chiamati ad assistere al parto i grandi dignitari dello Stato.

Rimase invece una lacuna nella nostra legislazione per quanto riguarda la tutela e la cura dei principi minorenni, sebbene anche la Commissione reale istituita nel 1850 in Piemonte per la revisione del Codice Albertino riconoscesse la necessità di speciali disposizioni ed il grande e legittimo interesse dello Stato di regolare siffatti istituti in conformità ai loro fini speciali ed alla importanza dei rapporti cui devono provvedere. La lacuna è stata colmata colla legge del 2 luglio 1890 sullo stato delle persone della famiglia reale [3]. La legge non annulla gli istituti sanciti dal Codice civile e le opportune cautele di responsabilità e di controlli a favore dei minorenni, ma le connette più intimamente ed efficacemente agli alti fini che lo Stato deve pure preservare in questa materia. Le garanzie chieste dalla legge comune per tutti i privati sono rese più efficaci e più adatte, affinchè esse vengano coordinate alla costituzione della reale famiglia. Il Re nomina tutori, protutori, curatori, determina le norme per l'esercizio del loro ufficio, per la conservazione dei beni, assistito all'uopo da un Consiglio di famiglia, del quale fanno parte i presidenti del Senato, della Corte di Cassazione di Roma., del Consiglio dei Ministri e il Ministro di Grazia e Giustizia. Il consiglio delibera intorno alle tutele e alle curatele, sentito il procuratore generale presso la Corte d'appello di Roma,

(1) Cod. civ., art. 99, 369, 370, e cfr. la discussione seguita in proposito alla Camera dei deputati l'8 dicembre 1887. *Atti parlamentari*, vol. I, 1887, pp. 355 e seg.

(2) N. 6917, Serie III, discussa al Senato il 18 aprile, alla Camera il 26 giugno 1890, *Documenti*, Senato N. 7, Cam. dei Dep. N. 141.

e riceve gli atti di emancipazione dei minorenni previo l'assenso del Re.

11. *La Reggenza.* — Conosciuta la composizione della famiglia reale, rimangono a considerare distintamente i casi di vacanza del trono, per cui occorra nominare un reggente, o quelli di assenza del Capo dello Stato, al quale si debba dare un luogotenente. Non parliamo del caso estremo in cui manchi assolutamente un successore nella famiglia reale, sebbene più d'una reale famiglia d'Europa dia segni evidenti di quella degenerazione che colpisce le classi superiori della società più delle inferiori. Non poche costituzioni prevedono il caso, e qualora seguisse, il successore sarebbe nominato: in Olanda da una nuova Camera, su proposta dell'ultimo Re, a due terzi dei voti; in Svezia e Norvegia dai due Parlamenti, e qualora non fossero d'accordo, da una Commissione di 72 membri; in Grecia e in Rumania il successore è eletto dalle Camere, su proposta dell'ultimo Re, a maggioranza di due terzi [1]. Che se manca ogni designazione e la vacanza seguisse improvvisa, tutte le più recenti costituzioni, danese, olandese, belga, spagnuola, rumana, greca, serba, bulgara provvedono, affidando la scelta alle Camere riunite e convocate per lo più dopo un nuovo appello agli elettori. In Italia non vale la pena di regolare l'eventualità nè di prevederla, ma nessuno potrebbe dubitare che la nazione sarebbe libera in tal caso di disporre della corona o mutare la forma del proprio governo.

Che se può ritenersi non necessario, salvo negli Stati nati ieri, provvedere a siffatta eventualità, occorre invece provvedere al caso che il Re sia minorenne o non possa altrimenti esercitare, per un tempo più o meno lungo, le funzioni di capo dello Stato. Le costituzioni usano espressioni diverse e vi è anche una varietà grande nello interpretarle, ma tutte riconoscono che la minore età o l'incapacità d'un capo dello Stato, il quale non può essere rimosso, si debbono prevedere per determinare chi ne eserciti le funzioni. È la conseguenza del principio di quella continuità ideale dello Stato, di cui i Romani diffusero primi un altissimo concetto, che corrispondeva a quello della perennità della famiglia e della gente. Quindi essi ebbero l'*interrex*, uno dei padri del Senato, al quale,

(1) Costituz. Svezia e Norvegia, § 3; Olanda, art. 24, 196, 197; Grecia, art. 46; Rumania, art. 83, 84; Belgio, art. 61, 62, 85; legge ungherese 1 e 2 del 1723, e 2 del 1867; Danimarca, art. 8; Spagna, art. 62; Serbia, art. 89; Bulgaria, art. 143.

morto il re, “ si restituivano gli auspicii „ ed a cui si ricorse, conservandone il nome, anche quando i re furono aboliti [1]. Successivamente la questione dell'interregno e del suo ordinamento fu segno a dispute vivaci ed accese guerre sterminatrici [2], nè si poterono determinare stabili norme sino alle moderne costituzioni.

L'Inghilterra dei primi secoli non porgeva alcun esempio di reggenze, perchè i suoi statuti, come i suoi giureconsulti, ritenevano che il Re fosse sempre capace e perfetto, e forse questo concetto, così pieno d'apparente assurdità, contribuì allo sviluppo del sistema parlamentare [3]. Ma poichè soltanto nei racconti delle fate i Re sono uomini anche nelle fasce, ed appena in una monarchia assoluta si può vedere Luigi XIV presiedere a 7 anni un *lit de justice*, anche l'Inghilterra ha dovuto provvedere alle necessità della Reggenza con leggi speciali. La reggenza non si può confondere colla tutela, come nello stato patrimoniale; chi la esercita è un sostituto temporaneo, che agisce in nome del Re, al quale, oltrechè alla costituzione, giura fedeltà [4]. In qualche caso la Reggenza è affidata dalla costituzione ad un corpo collettivo o Consiglio, specie se manca il reggente di diritto. Chi tiene l'ufficio, lo serba però di regola sino a che dura la causa, cioè sino alla maggiorità del Re, sino alla sua guarigione se è colpito da incapacità fisiche, o sino alla morte. Ed è appena necessario aggiungere, che il reggente deve essere cittadino del regno, come è prescritto da alcune costituzioni, ma implicitamente richiesto da tutte, e deve avere la capacità di esercitare le funzioni reali. Che se il reggente non può essere subito designato od eletto, l'*interim* dell'ufficio si esercita dal Consiglio dei ministri, o da speciali Consigli di reggenza, anche dove la costituzione non prevede il caso e pur trattasi di una evidente necessità e di una innegabile urgenza [5]. Troppe volte nella

(1) Carle G., *Le origini del diritto romano*, p. 290.

(2) Triepel E., *Das Interregnum, eine staatsrechtliche Untersuchung*, Leipzig, Hirschfeld, 1892; Hancke R., *Regentschaft und Stellvertretung des Landesherrn;* Peters, *Regentschaft und Regierungsstellvertretung;* Oesfeld, *Zur frage der Regentschaft.*

(3) Blackstone, op. cit., lib. I, ch. VII.

(4) Cost. Spagna, art. 69; Portogallo, art. 97; Olanda, art. 45 ecc.

(5) Come secondo l'art. 15 dello Statuto italiano. Cfr. le costituzioni di Belgio, art. 79; Spagna, art. 70; Prussia, art. 59; Danimarca, art. 9, legge 11 febbraio 1871; Grecia art. 50-52; Olanda, art. 45 (il Consiglio di Stato coi capi dei Ministri); Svezia e Norvegia, art. 7 atto d'unione (consiglio misto).

storia la Reggenza fu cagione di agitazioni, d'intrighi, di guerre civili, di interventi stranieri, per non riconoscere come un progresso civile e politico le precise norme accolte nelle moderne costituzioni (1).

La Reggenza è stata reputata sempre incresciosa e pericolosa necessità, per cui i Re escono generalmente di minorità prima degli altri cittadini. Presso i popoli barbari e nelle prime monarchie da essi fondate, erano maggiorenni appena capaci di reggere l'armi, e si comprende che questa fosse norma unica o prevalente (2) sino a che la pubertà romana ed il diritto germanico si confusero per segnare il termine della maggior età a 14 anni (3), accolto in Francia, in Savoja ed altrove. Pochi Stati lo portarono anche più basso, ma nella maggior parte si venne elevando a più serio limite, per cui oggi in Italia, secondo lo Statuto (art. 11), il Re è maggiore a 18 anni. E non mancano censori anche a cotesta disposizione, per cui si reputa che possa reggere i destini d'una nazione ed esercitare tutte le funzioni importantissime connesse alla regia prerogativa chi dovrebbe attendere ancora tre anni, se cittadino, per obbligarsi validamente e poter compiere atti civili (4). I pericoli dello anticipare così la maggior età del sovrano in uno Stato costituzionale mi sembrano però minori di quelli d'una reggenza; non si può dimenticare che all'erede del trono viene data una speciale educazione, per cui tutte le attitudini sue e la sua esperienza hanno più rapido sviluppo, mentre non gli mancheranno, nelle difficili risoluzioni, consiglieri fidati e, ad ogni modo, ministri responsabili.

Fuori del caso della minorità del Re, può rendersi necessaria la Reggenza per l'incapacità fisica o morale di lui. Non tutti gli Statuti le ammettono entrambe e nessuno le determina, la quale difficoltà si comprende quando si pensi a tutte le varie cagioni d'incapacità fisica ed alle infinite gradazioni loro, ma sovratutto alle controversie che potrebbero sollevarsi intorno alla incapacità morale. Si può dire che nessuna cagione

---

(1) Kirchenheim, *Die Regentschaft*, Leipzig 1880; Morelli, op. cit., capo V.

(2) Dupuy, *Traité de la majorité des rois*, Paris 1655.

(3) Pertile, op. cit., vol. II, p. 290.

(4) Così Pinheiro Ferreira, *Manuale del cittadino*, dialogo X; Casanova, *Diritto costituzionale*, lezione XXV, e lo stesso Palma, *Dir. cost.*, vol. II, p. 373. L'opinione di C. Montalcini che reputa la maggior età del re conciliabile con la sua minor età di diritto privato non ha fondamento: op. cit., p. 92.

sia sufficiente e qualsiasi motivo basterebbe per dar luogo alla Reggenza, mentre ben più grave controversia potrebbe sollevarsi intorno all'autorità cui spetta riconoscere e dichiarare che il Re è incapace, quando cotesta incapacità fosse dubbia. Laonde bene provvede la costituzione bavarese dichiarando, che " se il sovrano non è in grado di esercitare il governo per oltre un anno e se non ha provveduto o non può provvedere da sè a questo caso, la Reggenza legale, istituita per il caso di minorità, è stabilita coll'assenso degli Stati, ai quali si devono comunicare le ragioni dell'impedimento " [1].

In Inghilterra il giudizio sulla incapacità del capo dello Stato venne lasciato sempre senza contestazione al Parlamento, il quale delibera su proposta dei ministri responsabili, ridotta a formale disegno di legge, sottoposto alla sanzione del Reggente [2]. L'esempio inglese è stato accolto e regolato in quasi tutte le costituzioni moderne [3]. Vero è che le Camere non possono agire senza il consenso del Capo dello Stato, ed egli solo, generalmente, ha facoltà di convocarle; ma secondo lo Statuto italiano, il Reggente entra in funzioni dopo aver prestato il giuramento, e dovunque si reputa meno pericoloso che nel caso eccezionale di subita, non prevedibile, assoluta incapacità fisica o morale del Re, il Ministero responsabile adempia a tutto ciò che la costituzione prescrive, perchè sia costituita la Reggenza. Che se il Ministero non adempisse a questo ufficio suo, dovrebbero i presidenti delle due Camere convocarle, senza indugio e provvedere; imperocchè nessuna lacuna della costituzione può avere per conseguenza che sia un momento solo sospesa la vita dello Stato, e quello che non è possibile in una monarchia assoluta, riesce agevole e piano in una monarchia costituzionale.

Il comune principio della monarchia assoluta, dove il reggente veniva eventualmente determinato dal Re, era stato già modificato nelle monarchie consultive dove alla designazione intervenivano gli Stati, e nello stesso *ancien régime*, dove il capo dello Stato chiamava a consiglio i principi del sangue [4].

(1) Tit. II, art. 11, e cfr. legge danese 11 febbraio 1871.

(2) Nel 1454 per Enrico VI; nel 1788 e nel 1810 per Giorgio III.

(3) Costituzione del Belgio, art. 82; Olanda, art. 43; Prussia, art. 56; Spagna, art. 7; Portogallo, art. 96; Rumania, art. 89; Grecia, art. 53.

(4) De Real, op. cit., vol. IV; Morelli, op. cit., capo V. § 36; Pertile A., op. cit., vol. I, pp. 69, 74, 233, 291, ecc.

In Inghilterra la Corona non ha avuto mai questo diritto, e nessuno Statuto designa il principe cui la Reggenza debba essere affidata. I precedenti confermano tutti l'autorità del Parlamento in questa materia, e le lunghe discussioni seguìte specialmente in occasione del *bill* di reggenza del 1810 fecero capo alla deliberazione pressochè unanime, indarno oppugnata da Francesco Burdett e da J. Russell, che al Parlamento spetta il diritto di provvedere alle esigenze dello Stato e supplire alla mancanza del Re [1].

Si comprende che il diritto di designazione del Re, ammesso in Francia anche negli Statuti costituzionali del nostro secolo, per la vivace influenza dell'antica tradizione [2] andasse invece scomparendo da tutte le libere costituzioni, come essenzialmente contrario ai principii su cui esse si fondano. Lo Stato non è più un bene patrimoniale; il Re è tale per volontà della nazione, alla quale spetta perciò designare, col mezzo della sua rappresentanza, il Reggente. La designazione segue conforme alla legge sulla Reggenza, per elezione delle Camere secondo la costituzione o con una legge speciale fatta allorquando se ne manifesta la necessità; prevale però il sistema di dar norma a cotesto istituto nella costituzione con principii generali, conforme a quelli sui quali si fonda il diritto ereditario della Corona, di guisa che se la necessità della Reggenza si manifesta, la persona cui deve essere affidata è già designata. Il sistema è assai più conforme all'istituzione monarchica, assicura meglio l'accordo del capo dello Stato col Parlamento, evita dispute e contrasti, che se nel Governo costituzionale non presentano i pericoli del Governo assoluto, scuotono tuttavia l'istituzione e le scemano autorità e prestigio. La Corona si affida provvisoriamente a chi sarebbe chiamato a cingerla se il Re minore o incapace venisse meno, e le supreme guarentigie costituzionali rassicurano anche in questo caso del retto esercizio della potestà regia nell'interesse del paese e della dinastia.

La reggenza delle donne è ammessa o pur no, secondo la costituzione le ammette o no alla successione al trono, ma

(1) Todd, *Del Governo parlamentare*, trad. italiana, pp. 208, 209. " Questi due precedenti hanno determinato la legge e la pratica costituzionale su questo punto importante ", Lord Brougham, *Sketches of Statesmen*, vol. I, p. 176.

(2) Cost. 1804, art. 19; senatusconsulto 5 febbraio 1813, art. 10, 31; id. 17 luglio 1856, art. 2, 4, e lettere patenti del 1° febbraio 1858.

forse con maggior rigore pensando che la madre del Re minore è quasi sempre per sangue straniera, e le altre principesse sono troppo giovani o legate in matrimonio a principi stranieri. Laonde se le costituzioni imperiali di Francia ammettevano la reggenza materna e quella di Spagna (art. 67) consentì alla madre del Re nascituro di assumere il potere supremo dello Stato, le altre costituzioni che ammettono la reggenza ereditaria escludono del tutto la regina madre, o la mettono dopo tutti gli altri principi del sangue. In Italia, durante la minor età del Re, l'ufficio di Reggente spetta al principe suo più prossimo parente, nell'ordine della successione al trono, se ha compiuti gli anni ventuno; che se è ancora minore, si va al parente più prossimo dopo di lui, e solo in caso di mancanza di parenti maschi la reggenza appartiene alla regina madre. Se manca anche la madre, le Camere, convocate entro dieci giorni dai ministri, eleggono il Reggente. Queste disposizioni, secondo lo Statuto, sono applicabili anche al caso in cui il Re maggiore si trovi nella fisica impossibilità di regnare; in tal caso però, se l'erede del trono ha compiuto i 18 anni, egli è di pien diritto Reggente [1], e lo è anche se la reggenza fosse stata nel frattempo affidata ad altri principi. Lo Statuto ha provveduto a tutti i casi più consueti, e chiamando eventualmente le Camere ad eleggere il Reggente ha dato una norma sicura per risolvere tutti gli altri che potessero presentarsi in modo conforme ai principii che si ritengono generalmente essenziali alla monarchia ereditaria [2].

Non si comprendono del pari le dispute sottili intorno ai poteri del Reggente, che sono, per naturale necessità, i medesimi del Re. I sovrani di Francia potevano limitare i poteri del Reggente o disputare intorno ai limiti imposti dai Parlamenti e così fecero anche i principi italiani, ai quali parve talvolta miglior guarentigia circondare il Reggente di speciali Consigli, o vietargli almeno di mutare gli ordinamenti dello Stato. A questo divieto si richiamò Carlo Felice, quando, assumendo il 16 di marzo 1821 il potere, dichiarò nulla e non avvenuta la proclamazione della costituzione di Spagna fatta tre giorni innanzi da Carlo Alberto, divenuto reggente per l'abdicazione di Vittorio Emanuele I. Piacque anche ai Parlamenti inglesi limitare i poteri del Reggente e porgli accanto

(1) Art. 12, 13, 14, 15, 16.
(2) Per le controversie relative. V. Morelli op. cit., capo V, § 40.

speciali Consigli; lo Statuto del 1757, tra altro, dichiarava necessario l'assenso di questo per la creazione dei Pari, i trattati colle potenze straniere, la nomina alle più alte cariche civili, giudiziarie, ecclesiastiche e la grazia ai rei d'alto tradimento. Lo stesso consenso era necessario al Reggente per dichiarare la guerra, per i trattati di pace, per prorogare, aggiornare o sciogliere il Parlamento, e in nessun modo egli aveva facoltà, e si comprende, di mutare l'ordine della successione (1). Limiti ancora più severi si imposero al Reggente nel 1788, anche a cagione della poca simpatia che Pitt e la maggioranza avevano per chi doveva assumere l'ufficio. Sì che all'opposizione ed al Reggente medesimo parve che quelle restrizioni violassero la costituzione, e fu sostenuta allora la tesi che i poteri del Reggente dovessero essere gli stessi del Re, ottenendo se non altro la facoltà, veramente necessaria, di nominare i Pari. Ed anche nel 1810 l'emendamento proposto dall'on. Lambe, che fu poi lord Melbourne, per “ affidare al principe di Galles l'intero potere regio senza alcuna limitazione „ venne respinto con 224 voti contro 220 (2).

Esempi di limitazioni ai poteri del Reggente non mancano anche in altri Stati. Ma anzitutto in quelli che hanno una costituzione è scomparso il Consiglio di reggenza, o piuttosto si ritiene che tale ufficio spetti al Gabinetto. Alcune costituzioni si limitano a vietare al Reggente di proporre riforme costituzionali (3), e ci pare giusto divieto; se non altro, debbono avere l'assenso preventivo di un Consiglio di tutti i principi del Regno, come nella costituzione di Sassonia (art. 12). Imperocchè parmi giusto impedire che, approfittando di un momento eccezionale come è quello della minor età o della incapacità del Re, si modifichino gli ordinamenti costituzionali, ma sarebbe altrettanto assurdo e pericoloso voler interrompere la vita dello Stato (4). L. Casanova saviamente avvertiva che nella monarchia costituzionale, dati gli scopi dell'istituzione, le prerogative ed i poteri del Re non possono essere diminuiti nel Reggente. La costituzione ha ritenuto necessario affidare al capo dello Stato poteri determinati, e non possono essere scemati senza danno di quello. “ Il Reggente rappresenta il Re pel vantaggio

(1) Todd A., op. cit., p. 207, e cfr. Hallam, *Il medio evo*, capo VII, parte III.

(2) Todd A., Ivi, p. 210.

(3) Olanda, art. 198; Belgio, art. 84; Rumania, art. 90.

(4) Morelli, op. cit., pp. 444, 445.

della nazione e perciò conviene che lo rappresenti in tutta l'integrità dei diritti costituzionali „ [1]. Anche dove gli Statuti nulla dicono su i poteri e le prerogative del Reggente, come in Italia, si deve intendere che non v'è alcuna differenza tra lui ed il Re. Solo nel caso in cui la reggenza sia affidata al Consiglio dei ministri, questo non può esercitare alcun atto non assolutamente necessario di regia prerogativa e così può convocare, ma non sciogliere o prorogare le Camere, ed è quasi superfluo che alcune costituzioni, come quelle del Belgio e di Prussia [2] lo dichiarino esplicitamente. È un momento eccezionale, di breve durata, al quale deve essere posto termine in un numero di giorni per lo più assegnato dalla costituzione colla nomina del Reggente, e si comprende che la sola necessità di Stato debba regolare l'esercizio del potere per parte di un Gabinetto tenuto a risponderne.

12. *La Luogotenenza.* — Lo Statuto italiano ha dato minute e precise disposizioni sulla Reggenza, ma nulla dispone per un altro istituto a cui pure si è dovuto ricorrere più volte in Italia, la Luogotenenza. Venne infatti nominato un Luogotenente generale per tutto il Regno, in caso di malattia del capo dello Stato o della sua partenza per il campo, e si inviarono Luogotenenti in alcune regioni o provincie per prenderne possesso in nome del Re e prepararne l'annessione al Regno d'Italia. L'ufficio venne attribuito alcune volte ad un principe del sangue, altre ad un illustre uomo di Stato, mentre non si stimò mai di nominare un Luogotenente quando il capo dello Stato intraprese un viaggio all'estero. Nel 1848 il Re Carlo Alberto, partendo per la guerra di Lombardia, delegò al principe Eugenio di Savoia-Carignano le funzioni civili della Corona. L'anno dopo Vittorio Emanuele II, gravemente infermo, delegò la firma reale al duca di Genova, e nel 1859, partendo pel campo, nominò Luogotenente del Regno il principe Eugenio. Non sono propriamente materia di diritto costituzionale le Luogotenenze istituite per l'annessione delle nuove provincie al Regno d'Italia, imperocchè G. Garibaldi, A. Depretis, E. Cialdini, A. Lamarmora, Q. Sella, G. Zanardelli, O. Baratieri e gli altri, luogotenenti del Re, prodittatori, governatori di Colonie, non esercitarono uno speciale ufficio costi-

---

(1) *Diritto costituzionale*, lez. XXV.
(2) Cost. Belgio, art. 84, 85; id. Prussia, art. 57, 58.

tuzionale, ma un vero e proprio ufficio di Governo, retto secondo norme speciali del diritto amministrativo.

L'istituto della Luogotenenza andò veramente confuso, in Francia e altrove, colla Reggenza, e la confusione derivò quasi sempre dagli ampii poteri consentiti a colui che era chiamato a tale funzione. Avveniva per lo più come quando Luigi XIV, partendo per la guerra d'Olanda nel 1672, dava alla regina " la cognizione, disposizione ed ordinanza delle finanze, il potere di riunire i Consigli quando essa lo stimasse opportuno, il diritto di levare truppe, di ordinare ai Parlamenti, ai tribunali del Regno, ai Governatori ed a tutti gli ufficiali delle provincie e delle truppe, come il Re potrebbe fare se fosse presente, quand'anche il caso richiedesse un ordine speciale " [1]. I Re d'Inghilterra, che si recavano di frequente nei loro dominii del Continente, affidavano la Luogotenenza del Regno al Gran giustiziere, e quando l'ufficio cadde in dessuetudine durante il Regno di Enrico III, ai *custodes regni* o *locum tenentes;* Enrico III, recandosi in Guascogna, nominò a tale ufficio la Regina e il conte di Cornovaglia [2]. Invece per l'assenza di Edoardo I si costituì un piccolo consiglio di Reggenza, confermato dai Lordi [3]. Guglielmo III, dopo la morte di Maria, alla quale gli Statuti avevano attribuito il potere regio durante l'assenza di lui, incominciò a nominare Luogotenenti i Lordi Giudici. Nel 1716 la Luogotenenza venne invece affidata al principe di Galles, e tra il 1735 e il 1745, in varie assenze di Giorgio II, si affidò alla regina Carolina; ma nel 1748 ne vennero di nuovo incaricati i Lordi Giudici, che la tennero ancora una volta nel 1821. Dopo quell'epoca, i facili mezzi di comunicazione consentirono al capo dello Stato di dare il reale assenso ai *bill* e compiere tutte le altre sue prerogative e funzioni anche lontano, e neppure nelle non brevi e rare assenze della regina Vittoria in questi ultimi anni si stimò necessario nominare un

---

(1) Auteuil, *Histoire des ministres d'État de la troisième race des rois de France,* Paris 1642; Morelli, op. cit., pp. 448, 449.

(2) Cox, *Engl. govern.*, pp. 614-617; Todd A., *Il governo parlamentare in Inghilterra,* capo IV; Anson W. R., *Law and custom,* pp. 76, 77; Stubbs, *Const. hist.*, II, 67. — Un elenco di siffatte nomine è stato pubblicato nella Relazione della Commissione d'inchiesta del 1788 " sui precedenti nei quali l'esercizio dell'autorità reale fu interrotto da malattie, assenze ecc. ", *Parlam. Papers,* 1787-91; *Rep. of Committees,* III, p. 80.

(3) Stubbs, *Const. hist.*, II, 104.

Luogotenente [1]. Le funzioni attribuite a questi luogotenenti riguardavano l'esercizio dell'autorità regia ad eccezione della nomina dei lordi, dello scioglimento delle Camere, del diritto di grazia e d'altri uffici per i quali dovevano, per lo meno, avere di volta in volta il parere del sovrano. Negli Stati dei principi di Savoia la Luogotenenza era affidata di regola ad un Consiglio, più di rado al figlio od al fratello del sovrano. Ma si ebbe anche, nel 1235, l'esempio di una Luogotenenza istituita non per assenza dallo Stato o per malattia del principe, ma in sostituzione di lui, in tutti i luoghi in cui questi non si trovasse presente, con facoltà di interpretare, statuire, ordinare, convalidare, derogare, far precetti, udire e decidere le cause, imporre multe, esigere le incorse, punire i misfatti ed i delitti, in breve far tutto quello che potrebbe fare il sovrano se fosse presente, colla stessa podestà ed efficacia [2].

Le costituzioni non provvedono, salvo qualche eccezione, alla nomina del Luogotenente, ed in verità lo rendono sempre meno necessario la natura della monarchia costituzionale, la frequenza stessa e la brevità delle assenze, l'agevolezza grande delle comunicazioni telegrafiche, postali, ferroviarie. In ogni caso, basti notare che i poteri del Luogotenente sono quelli che il Re reputa necessario od opportuno conferirgli, e che tale conferimento dovrebbe aver luogo in ogni caso per legge. Parmi infine prudente e corretta consuetudine che un ministro costituzionale si trovi sempre a fianco del capo dello Stato, ogniqualvolta egli si allontani per un tempo più o meno lungo dal Regno.

---

(1) Statuto 2 Gugl. e Maria 1 c. 6, MAY, *Parlam. Practice*, X edizione, p. 485. — Vedi la risposta di lord Lyndhurst a lord Campbell in occasione della visita della regina Vittoria in Germania nel 1845, HANSARD, 3ª serie, vol. LXXXII, p. 1510.

(2) CIBRARIO, op. cit., vol. II, p. 11; PERTILE A., op. cit., vol. II, p. 292; MORELLI A., op. cit., p. 453.

CAPO IV.

Le prerogative della Corona.

1. *Essenza della prerogativa regia.* — Prerogativa, nel comune linguaggio, è esenzione, privilegio. Nel diritto pubblico significa ogni preminenza che una persona od un ordine di persone ha sulle altre, e quindi una distinzione singolare e prevalente; perciò si dà nome di regia prerogativa alla somma di tutte le speciali attribuzioni che competono al Re come istituzione [1]. È parola ed idea comune alla scienza, venutaci dall'Inghilterra, dove intendono comunemente per prerogativa, a dirla con Blackstone, " quella speciale preminenza che il Re ha sopra ogni altra persona, fuori dell'impero ordinario della legge comune, in virtù della sua reale dignità. Si applica ai diritti ed alle facoltà esclusive al sovrano, cioè a quelle per cui è distinto da tutte le altre persone dello Stato „. La definizione è vaga, priva di valore pratico. A. Dicey definisce la prerogativa " il potere discrezionale dell'esecutivo, cioè tutto ciò che la Corona può fare fuor dell'autorità del Parlamento [2]; Guglielmo Anson attribuisce nome di prerogativa ai poteri esercitati dalla Corona per effetto di statuti del regno o di consuetudini della *common law*, ma specialmente di queste [3]. I poteri conferiti dalla *common law* non sono, come pare a Blackstone, fuori dell'impero ordinario della legge comune, bensì sostanza di essa, suscettibili di interpretazione e di applicazione da parte delle Corti, come qualsiasi altra norma delle leggi non scritte dello Stato. La prerogativa regia, dice G. Anson, è anzitutto il residuo di quel potere esecutivo, che nei primi tempi della nostra storia

(1) *Praerogative* erano le centurie dei cavalieri che prima votavano nei comizii romani, e dopo il 241 av. C. la centuria, che designata dalla sorte, dava prima il suo voto, cioè *rogata erat prae alias.*

(2) Blackstone, op. cit., lib. I, capo VII; Dicey, *Law of the constitution*, p. 59, e confronta le idee di Bacone sulla prerogativa in *Francesco Bacone* di E. A. Abbott, p. 140, 260, 279.

(3) Op. cit., pp. 2, 3. Lunghe e fiere dispute si agitarono in Francia sotto la Ristaurazione a proposito delle prerogative del Re e di quelle delle Camere. Vedi A. De Vaulebelle, *Histoire des deux Restaurations*, Paris 1851, 5 vol.

il Re possedeva in tutti i dipartimenti del governo, il quale, ridotto nella misura e limitato nell'esercizio da molte restrizioni pratiche e convenzionali, rimane come discrezionale autorità dell'esecutivo *(tribal chieftancy)*. In secondo luogo la prerogativa è il risultato della supremazia feudale, che spettava al Re su tutto lo Stato: a questo titolo egli è custode degli idioti e dei mentecatti, proprietario dei tesori scoperti, erede dei beni vacanti, e vi si connettono i concetti di *treason*, offesa non contro la persona del sovrano, ma contro la costituzione dello Stato che egli rappresenta, e di *allegiance*, che è sudditanza allo Stato più che fedeltà al monarca [1]. Infine, la prerogativa si connette ad alcune finzioni legali, di cui nello svolgimento della monarchia costituzionale si riconobbe la convenienza: la perpetuità *(King never dies)*, la perfezione del giudizio *(King can do no wrong)*, per cui i ministri sono responsabili di tutti gli atti del Re, e la speciale inviolabilità, sancita da singolari guarentigie giudiziarie.

2. *Il Re sacro, inviolabile, irresponsabile.* — Quasi tutte le costituzioni moderne riconoscono la persona del Re, siccome sacra ed inviolabile, alcuna aggiunge anche irresponsabile. La qualifica di sacra manca nella maggior parte delle costituzioni protestanti e in una cattolica (Belgio); in Ungheria il Re è santo, in Norvegia venerabile; in Isvezia " gli atti del Re non possono dar luogo ad alcuna critica ", in Danimarca " non può essere biasimato, nè accusato " [2]. Il carattere sacro è conseguenza della divina origine dei Re, ricorda gli unti del Signore, i consacrati dalla Chiesa, insomma è un residuo di tempi, nei quali era necessario riputare profanazione ogni esame, per quanto rispettoso, della dignità e degli attributi del Re, " perchè

---

(1) GLASSON, *Histoire du droit et des institutions de l'Angleterre*, vol. IV, p. 230.

(2) Costituzione del Belgio, art. 63; Spagna, art. 48; Portogallo, art. 72; Danimarca, art. 12; Grecia, art. 29; Baviera, tit. II, art. 1; Württemberg, art. 4; Baden, art. 5; Ungheria, legge 3 del 1848; Austria, legge 21 dicembre 1867 — Olanda, art. 53; Romania, art. 92; Prussia, art. 43; Svezia, art. 3; Norvegia, art. 5; e cfr. Statuto ital., art. 4.

Nella discussione della legge sulle guarentigie, che riconosceva la stessa prerogativa di *sacra* alla persona del Pontefice, il relatore on. Bonghi, avvertiva che " la parola sacra non aggiunge veruna nuova speciale determinazione a quella di inviolabile. Nata da una consuetudine religiosa e da una cerimonia ecclesiastica, smesse oramai, è entrata nelle formole della più parte delle costituzioni, quantunque manchi in alcuna, come nella prussiana, dove appunto è più sacra ". Anche GERBER, *Grundzüge des deutschen Staatsrechts* osserva, che l'attributo di sacra dato alla persona del Re non è giuridico: p. 80 in nota.

cotesti *arcana imperii* non avrebbero potuto sopportare l'ispezione d'un censore ragionevole e saggio „ (1). *Nihil de Deo, parum de principe,* si diceva allora; Giacomo I reputava uguale blasfema discutere la divinità o mettere in dubbio i poteri del Re; i buoni cristiani obbediscono alla volontà di Dio, rivelata dalla sua parola, i buoni sudditi si sottomettono alla volontà del Re, espressa colla sua legge. Perciò gl'imperatori romani si chiamarono *majestas*, maestà, titolo attribuito dopo la pace di Westfalia anche ai Re ed ai principi elettori, da cui derivarono i diritti majestatici ed i delitti di lesa maestà nelle monarchie assolute. Nè mancarono tribuni, consoli, dogi, anche nelle Repubbliche, che si tennero come insigniti della maestà dello Stato.

Nelle moderne monarchie costituzionali il Re non si ha più per divino, non è generalmente consacrato dalla Chiesa, e però l'attributo non ha alcun effettivo significato o valore giuridico. Ma neanche si può dire spoglio di qualsiasi valore morale, in quanto il capo dello Stato appare come la patria fatta persona, quasi il riassunto di tutte le autorità dello Stato, e deve essere fatto segno a quelle forme di rispetto e di venerazione che si connettono ad una cotale religiosità. Indi quella *loyalty,* che agl' Inglesi parve sempre un dovere, della quale G. Bagehot ha così bene messa in rilievo l'importanza, e che vuol conservate anche tutte le pompe esteriori della Corona; indi quel sentimento, non scevro esso pure di una certa religiosità, per cui il Re si considera non più come pubblico nemico, ma come la vivente immagine della patria (2). Perciò anche il Codice penale italiano parla della sacra persona del Re, e non fu seguìto il consiglio di quei compilatori, che volevano escluso l'attributo nel nome della democrazia.

Assai più importante, specie per il suo significato e le conseguenze giuridiche, è l'attributo della irresponsabilità del Re. Esso deriva ed è compreso sino ad un certo punto nella sua inviolabilità, imperocchè chi non può essere in verun modo colpito nella vita, negli averi, nell'onore, nella sua libertà, qualunque cosa dica o faccia, è anche, nel medesimo tempo,

(1) Blackstone, op. cit., lib. I, c. VII.

(2) Indirizzo del Consiglio di Stato al Re, in occasione dell'attentato dell'aprile 1897, id. della Camera dei deputati " ... noi tutti ci stringiamo più intimamente intorno a Voi, simbolo e guarentigia dell'unità nazionale, sicuro palladio delle libere istituzioni „. Tornata del 4 maggio 1897.

irresponsabile. Era l'irresponsabilità principio romano, mentre appo i barbari anche i Re rispondevano delle loro azioni. Le moderne costituzioni monarchiche riconoscono pressochè tutte l'irresponsabilità del capo dello Stato, che trova il suo correspettivo nella responsabilità dei ministri. Amavano i Romani il potere energico, e prevenivano gli abusi d'autorità con le frequenti elezioni, con la breve durata delle funzioni, colla divisione dei poteri. Ma avrebbero temuto di snervare l'autorità chiamando i magistrati a render conto dell'esercizio delle proprie funzioni, e pareva loro poco naturale, che la suprema magistratura potesse essere citata davanti ad un uguale o ad un inferiore (1). Non furono invece veramente irresponsabili i capi dei comuni italiani, nè l'imperatore ed i principi dell'impero romano-germanico, nè lo sono oggidì i capi o presidenti delle repubbliche, sebbene la responsabilità loro si estrinsechi limitatamente, con speciali giudizii, e non sempre efficacemente, come si è veduto troppe volte nelle repubbliche del Sud-America.

L'irresponsabilità del monarca deriva anzitutto dal principio della sua impersonalità. " Sua Maestà non ha piedi ", diceva Mirabeau all'Assemblea Costituente, quando essa voleva mandare un indirizzo ai piedi del Re; fu chi affermò neanche avesse anima. Ma non bisogna andare troppo oltre e credere, lo dice bene G. Bluntschli, " di poter edificare durevoli istituzioni sulle nubi ", anche per non ricadere in quell'erroneo concetto della monarchia costituzionale, che abbiamo più volte escluso. Basti considerare nel Re una istituzione necessaria alla vita ed al progresso dello Stato, e si comprenderà come pochi siano gli atti dei quali egli dovrebbe ad ogni modo rispondere, dal momento che di tutte le sue funzioni pubbliche e in parte dell'esercizio stesso della prerogativa rispondono i ministri.

Un'altra ragione della irresponsabilità del capo dello Stato parmi quella dell'assoluta inefficacia della responsabilità, anche dove è stata accolta. Non solo tornò vano al Congresso americano, nella sua lunga ed aspra lotta col presidente Andrea Jackson, il suo diritto di biasimo, ma il caso di Andrea Johnson nel 1869 dimostrò anche come poco giovasse l'*impeachment*, cioè l'accusa suprema. Egli era accusato di avere usurpati i poteri del Congresso, organizzando arbitrariamente

(1) Bluntschli, *Diritto pubblico*, lib. III, capo IX.

gli Stati del Sud, d'aver destituito indebitamente alti funzionarii e pure non si riunirono i voti necessarii per la condanna. Così anche l'*impeachment*, che sino allora era stato, se non altro, una salutare minaccia sospesa sul capo del presidente, si chiarì un arnese inutile, se non altro assai difficile a maneggiarsi, anzichè un mezzo dato dalla costituzione al Congresso per colpire il presidente che si renda responsabile di certe colpe politiche e che conduca lo Stato a rovina, tradendo l'alto mandato e la fiducia in lui riposta (1). Il che era stato preveduto da Beniamino Constant, da F. Hello e dagli altri autori classici di diritto costituzionale, ed anche da G. Bagehot veniva additato come una delle ragioni di preferenza della forma monarchica, la quale esclude l'illusoria responsabilità del capo dello Stato, buona ad agitare ed a sconvolgere la società, non altro (2).

L'irresponsabilità non importa dunque che il Re non sia soggetto alle leggi, *legibus solutus*, e possa far prevalere la sua volontà, non riesce al *quod principi placuit legis habet rigorem* (3), che anzi si può dire accolto dovunque prevale il principio inglese: *rex sub lege*. Nè può asserirsi che il Re è irresponsabile, perchè ogni giurisdizione emana da lui, mentre basterebbe osservare ch'egli è pur soggetto di regola alle leggi civili. Vero è che all'ordine giuridico è sufficiente che di ogni atto siavi chi risponda, tanto più quando chi risponde di ogni atto del capo dello Stato non è un gerente responsabile, ma il rappresentante delle idee e della coscienza della nazione. E politicamente la irresponsabilità è una necessità connessa ad un alto interesse pubblico, che evita attriti e conflitti pericolosi, consente di mettere una crisi ministeriale od un appello agli elettori in luogo di una rivoluzione o d'una guerra civile. Per questo l'irresponsabilità del Re è sanzionata anche dalle leggi, essendo punito chi pubblicamente fa risalire a lui il biasimo o la responsabilità degli atti del suo governo, non solo col mezzo della stampa, ma in qualunque altro modo (4).

In una monarchia assoluta è tutt'uno che il monarca sia responsabile o pur no; imperocchè le sanzioni rimangono iden-

---

(1) Minguzzi, *Governo di Gabinetto e Governo presidenziale*, pp. 71 e seg.

(2) Constant, op. cit., vol. I, c. III; Hello, op. cit., p. 382; Bagehot, op. cit., capo II.

(3) Ulpiano, L. 31, D. *De leg.*, I, 3; Id., L. 1 pr., D. *De const. prin.*, I, 4.

(4) Legge sulla stampa, art. 20; Cod. penale, art. 125.

tiche, e la legge che emana dalla volontà di lui, non ha altri limiti che la rivoluzione od il regicidio. Se sia lecito spegnere il tiranno, è questione oziosa in paesi dove ciascun cittadino si sente quasi colpito dal ferro parricida volto contro il suo Re. Non è inutile invece l'indagine, se uscendo il Re dalla costituzione e quando alla nazione non restino altri mezzi di resistenza, essa abbia il diritto di tenere per denunciato, sciolto, spezzato il patto che la tiene legata alla monarchia. Ma per nessun'altra gente forse la risposta è semplice e chiara come per l'Inghilterra e per l'Italia, a cagione delle non diverse condizioni, alle quali le due dinastie sono salite sul trono, e se quella ha già autorevoli precedenti, l'Italia può affidarsi nella lealtà dei suoi Re, che mai, neanche per seduzione di perfidi consigli interni o per imposizioni straniere, sono venuti meno alla fede giurata alla costituzione.

La costituzione richiede essenzialmente, che di ogni atto del Re rispondano i ministri, e questi ministri abbiano la fiducia della Camera e del paese. Il Re " non può far male ", perchè il giudizio di lui potrebbe formularsi come quello che i sacerdoti egizii solennemente pronunciarono dei loro Re dopo la morte, attribuendo ad essi il bene, ai consiglieri loro tutto il male compiuto. Da principio siffatte procedure contro i ministri colpirono forse perfidi consiglieri, forse furono l'espressione dell'ira impotente del popolo e del Parlamento, che non potendo battere, come suol dirsi, il cavallo, batteva la sella. Ed il Re, per assicurare il potere proprio, abbandonava il consigliere favorito all'*impeachment,* tra molte e fiere resistenze però, e per la propria salvezza, giammai per riconoscere un qualsiasi diritto del popolo o della sua rappresentanza [1]. Ma intanto a questa maniera appunto si svolse e si affermò il governo parlamentare. Imperocchè avendo la Corona bisogno di denaro, di soldati, di provvedimenti ritenuti utili allo Stato, il Parlamento riuscì ad avere ministri ad esso graditi, responsabili verso di lui non solo giuridicamente, ma politicamente, non solo in casi eccezionali e con tutta la teatralità dello *impeachment*, ma, si può dire, ogni giorno, per ogni atto loro, con la sanzione della perdita del potere esercitato in malo modo, contro la costituzione, le leggi od anche solo contro le idee e la volontà della maggioranza.

Cotesta responsabilità dei ministri verso il Parlamento

(1) MACAULAY, op. cit., capo I.

deriva dai limiti posti nella nomina loro alla Corona. Dove la Corona può scegliere i ministri anche fuori della maggioranza e mantenerli al potere contro di essa, la sua irresponsabilità viene meno, ed i ministri sono quali li volle l'Assemblea Costituente francese, semplici agenti del potere esecutivo. Il diritto " di dirigere personalmente la politica del governo „, l'opinione per cui " l'inviolabilità del Re, ovvero la necessità della controfirma responsabile non toglie ai suoi atti di governo il carattere di risoluzioni indipendenti „, come dice l'ordinanza prussiana del 4 gennaio 1882, possono essere conformi ai principii d'altre costituzioni, non certo all'italiana, dove, come vedremo a suo luogo, la Corona non potrebbe governare con un Gabinetto ricusato dal Parlamento o dal paese. Quando l'azione del capo dello Stato è libera, quando egli non è tenuto a seguire i consigli ed i voti di alcuno, non vi possono essere ministri responsabili, ma consiglieri, come avevano il primo ed il terzo Napoleone, come hanno i presidenti di quasi tutte le repubbliche americane. Nell'esame delle relazioni tra la Corona ed i ministri noi vedremo che quella ha una grande iniziativa, che questi non sono gerenti responsabili nè paracadute, e lo Stato può trarre egualmente profitto da un Re energico, intelligente, che abbia la coscienza dei bisogni del popolo e delle sue aspirazioni, e da ministri, i quali sappiano conciliare tutte le manifestazioni della volontà reale coi voti e colla coscienza della nazione.

L'irresponsabilità della Corona cesserebbe, se un ordine scritto di essa bastasse a sottrarre alla responsabilità loro i ministri. Per questo non giovò al gran tesoriere di Carlo II, lord Danby, lo aver fatte a Luigi XIV le inique proposte di Dunkerque " per ordine del Re „, come non giovò ai ministri di Carlo X l'affermare che essi avevano obbedito alla regia volontà, ed ai ministri di Serbia l'addurre a scusa delle violenze loro il regio comando. I ministri non cessano mai di rispondere d'ogni atto della Corona; se tutte le costituzioni non dichiarano, come quella del Belgio, del Portogallo e qualche altra [1], che " l'ordine verbale o scritto del Re non può sottrarre un ministro alla responsabilità „, questo principio è nell'essenza d'ogni libero regime. Poco importa sia talvolta questione di forma, quando

(1) Cost. Belgio, art. 89; Portogallo, art. 105, e cfr. Minguzzi, op. cit., p. 45; Laferrière *Cours de droit public*, p. 44; Berriat Saint Prix, *Théorie du droit const. franç.*; Morelli, op. cit., p. 493.

questa ha conseguenze sostanziali; Vittorio Emanuele può parlare di politica sua personale e formulare anche il proclama di Moncalieri, quando i ministri lo firmano, e si ritirano poi, appena sconfessati dal paese, che col suo voto colpisce solo i consiglieri anche quando essi sono stati notoriamente i semplici esecutori della volontà del sovrano.

3. *Potere personale del Re.* — La ricerca intorno alla quale si affaticano alcuni scrittori di diritto costituzionale, se vi siano atti che il Re può compiere sotto la responsabilità sua propria, cioè veramente personali, o, come ad alcuni piace chiamarli, *di regia prerogativa in senso stretto,* mi pare oziosa ed anche non scevra di pericoli. " Nella vita del Re, dice A. Todd, dalla sua accessione al trono sino alla sua morte, non vi è un momento, durante il quale non siavi alcuno responsabile rimpetto al Parlamento della sua condotta politica ". G. Bluntschli parla del caso in cui il Re faccia a meno del concorso dei ministri e trovi nondimeno obbedienza [1], e parecchi commentatori della carta francese del 1830 non sanno dimenticare le celebri ordinanze di luglio e gli errori dottrinali della Costituente. Lodovico Casanova distingue le prerogative che il Re esercita personalmente, quando nomina i ministri, scioglie la Camera, elegge nuovi membri del Senato, sanziona le leggi, usa del diritto di grazia, convoca o proroga il Parlamento, comanda egli stesso le forze di terra e di mare. " In questi casi egli usa della prerogativa costituzionale annessa alla Corona. I ministri che sottoscrivono gli atti relativi all'esercizio della medesima non possono esserne responsabili, la loro firma altro allora non è che l'attestazione autentica della volontà regale ". Ed applicando agli atti della prerogativa reale una distinzione spesso usata dai giureconsulti in materia civile, distingue gli atti che sono di essenza e quelli che sono di natura della monarchia costituzionale. Il Re esercita direttamente i primi in forza della sua prerogativa; i secondi, se pure possono essere da lui esercitati, non lo sono e non possono esserlo che pel mezzo imprescindibile obbligatorio dei ministri ". Su questa distinzione L. Casanova fonda la dottrina della responsabilità dei ministri, escludendone tutti gli atti che dipendono essenzialmente dalla prerogativa reale [2].

---

(1) *Diritto pubblico,* lib. III, c. IX. 9.

(2) *Diritto costituzionale,* Lez. XIX, vol. II, pp. 34-36; CHERBULIEZ. *Théorie des garanties constitutionnelles,* Paris 1838, vol. II, p. 117 e seg.

La stessa idea è ripetuta da R. Calamandrei, Camillo Montalcini, Guido Jona, Vito Sansonetti, Ruggero Bonghi, Sydney Sonnino, Rinaldo De Sterlich e da altri (1). " La convocazione e la proroga delle Camere, come lo scioglimento di quella dei deputati, dice il più riciso di questi scrittori C. Montalcini, sono atti i quali deve intraprendere il Re solo, e non possono intervenirvi i ministri se non quali consiglieri per nulla obbligatorii, come potrebbero essere altre persone qualisiansi; motivo per cui io crederei alla retta interpretazione del pensiero statutario conforme il non ammetter la necessità della firma dei ministri in quei decreti reali in cui si stabiliscono tali fatti, motivo pure per cui la responsabilità di tali atti su nessuno deve cadere, imperocchè è anche assai difficile ricoscere una effettiva responsabilità in queste faccende essendo tutta questione d'apprezzamento ".

In verità io non so comprendere come uomini di ingegno spaccino simili eresie, a meno che non vogliano esprimere a questa maniera la loro avversione alla monarchia costituzionale combattendone ciò che ne costituisce l'essenza. Lasciamo stare la nomina dei senatori, per la quale in Italia meno che altrove si potrebbe discutere di irresponsabilità del Gabinetto, e neanche parliamo del rifiuto di sanzionare le leggi, estremo rimedio, al quale un monarca costituzionale non ha mai bisogno di ricorrere sino a che le leggi che egli, anche personalmente, non volesse, possono naufragare nei vortici tenebrosi delle acque parlamentari. Fermiamoci pure ai due atti essenziali, a quelli nei quali, è vero, la responsabilità ministeriale sembra a primo aspetto persino assurda: la nomina dei ministri, e lo scioglimento della Camera. Come mai si può sostenere che nessuno risponda per la Corona della nomina di un nuovo Gabinetto? È persino inutile che il capo di quello che se ne va controfirmi il decreto reale che affida ad altri l'incarico di comporre il nuovo, imperocchè il nuovo Gabinetto risponde pienamente di quello che è essenziale, della nomina e della formazione sua. Mettiamo pure che il Re possa congedare un Ministero a suo talento, chiamare a consiglio chi egli crede, ma

(1) Calamandrei, *Monarchia e repubblica rappresentativa*, nella " Biblioteca di scienze politiche ", vol. II, p. 1217; Montalcini, *Condizione politica e giuridica del Re*, p. 75, e l'*Istituzione regia e la responsabilità ministeriale*, p. 91; Jona, *Studi costituzionali*, pp. 118, 119; Sansonetti, *Re costituzionale o Re inerte?* Città di Castello 1889; *Il Re e lo Statuto*, nella " Nuova Antologia "; De Sterlich, *Il Re e lo Statuto*, Bologna, Zanichelli, 1897.

siccome un Ministero lo deve avere, appena questo è formato, risponde di tutti gli atti che condussero alla sua formazione. Se la Camera dichiara che non ha fiducia in lui, bisogna che se ne vada; questo è l'essenziale. Il Gabinetto può sciogliere è vero, la Camera, e concediamo che anche qui possa prevalere la volontà personale del Re, ma non oltre; se la nuova Camera torna uguale alla prima, se la maggioranza che non ha voluto quel Gabinetto non muta, come avvenne in Francia al presidente Mac-Mahon nel 1877, non vi è rimedio, il Gabinetto se ne deve andare. E perciò anche in questo caso estremo, come in tutti gli altri, la responsabilità ministeriale è il necessario correttivo della regia autorità, al punto che senza di essa, al Re che avesse, come suol dirsi, scoperta la Corona, non resterebbe altro che abdicare. Guglielmo Gladstone ha paragonata la responsabilità ministeriale all'armatura, che copre la testa del guerriero; se questi ne caccia fuori il capo, resta esposto a tutti gli ardori del sole [1], e A. Morelli trova bella l'immagine [2]. Ma parmi debba essere intesa discretamente, imperocchè dipende dal guerriero non esser colpito dai raggi del sole o dalle mazze ferrate, ed usare dell'armatura come se ne fosse sempre coperto, anche quando può liberarsene. Consento persino con R. Bonghi, che " la salvezza delle monarchie ed il progresso tranquillo e costante delle società che ne sono rette, richiedono che il Principe si senta più e sia più di quello che i parlamentari esorbitanti vogliono che si senta e sia " [3], ma parmi di poter esigere che questo potere personale del Re quanto più forte si esercita, quanto più è effettivo, tanto meno appaia. Nel furor della mischia è sopratutto necessaria l'armatura [4].

(1) Questioni costituz., p. 287, ed. franc.

(2) Op. cit., p. 502.

(3) *L'ufficio del principe in uno Stato libero*, Roma, Unione Coop., id. 1893, p. 7.

(4) " Un sovrano savio ed abile può partecipare nei consigli cui partecipa necessariamente tutta l'autorità proporzionata al suo carattere, al suo giudizio, e dopo un certo numero di anni, anche alla sua esperienza. La lunga durata dell'ufficio dà al Re una grande famigliarità coi pubblici affari, e quindi una superiorità ed un considerevole vantaggio su' Ministri anche più anziani " " Saturday Review " 8 novembre 1882, e cfr. Bagehot, *English const.* c. II. — Anche A. Todd mostra l'importanza grande delle qualità personali del Re e l'immensa influenza che egli può esercitare, op. cit., pp. 177 e seg. — Si veda in proposito i giudizii sull'ufficio personale del Re dati da lord Brougham, *Sketches of Statesman*, I, p. 12-14; da lord Grey, *Essay on parliam. Gov.*, III, 302; da lord Derby, " Hansard Deb. ", vol. CXXX, p. 103, e da Austin, *Plea for the constit.*, p. 3. — Anche R. Bonghi riconosce che al Re si può attribuire assai maggior potere, ma ammette che i Ministri debbano *in ogni caso* rispondere, e questo è l'essenziale.

Coloro i quali vorrebbero rafforzare l'autorità personale del Re, sottraendolo in alcuni casi alla sanzione della responsabilità ministeriale, riconoscono d'altronde la necessità di mettere in tal caso a fianco del Re un Consiglio privato, cioè una autorità la quale eserciti alcuni dei poteri oggi consentiti al Gabinetto ed al Parlamento. Dovrebbe essere composto come lo propone R. Bonghi " di persone non più battute dall'onda politica, avanti negli anni, insignite della maggiore onorificenza che al mondo sia, una inalterata e costante stima pubblica „. Questi uomini eminenti, nominati dal Re, sarebbero chiamati a consigliarlo nei casi di esercizio personale della prerogativa, scioglimento o proroga della Camera, nomina dei ministri e dei senatori, e somiglianti. Ma a cotesto corpo costituito a tale effetto ci pare preferibile la buona consuetudine costituzionale, per cui la Corona chiama a consulta siffatti uomini, e non solo quelli che per aver abbandonata la politica militante possono non più comprendere la voce della coscienza nazionale e le necessità del paese, ma quanti sono uomini veramente eminenti nello Stato. Soltanto quando la Corona si è così consultata, essa delibera, e la deliberazione sua, con tutti quei vantaggi di indipendenza e di ponderazione che le si vorrebbero attribuire con sottili artifici, viene anche suggellata dalla responsabilità di un Gabinetto [1].

Degli atti privati che il Re può compiere fuor di questa responsabilità non giova occuparsi, perchè non hanno alcun valore per lo Stato, o costituiscono eccezioni alle quali nessuna costituzione può provvedere *a priori*. Chiedere " come mai Roma

(1) Brunelli Ignazio, *Della istituzione di un Consiglio privato della Corona nel nostro regime parlamentare*, Bologna, Zanichelli, 1895; Jona, op. cit., p. 118-120; ed anche Bonghi, nello scritto citato, p. 9.

Il senatore I. Artom nella prefazione alla traduzione del *Reichsstaat* di Gneist. " Bibl. di Scienze politiche „, vol. VII, serie I, p. 1130 e seg., difende con molta energia l'istituzione d'un Consiglio privato " per formare una istituzione analoga al *Privy Council* inglese „, che oramai è quasi svanito dietro al Gabinetto. Lo vorrebbe composto dei presidenti della Cassazione di Roma, del Consiglio di Stato, della Corte dei Conti, del Capo di Stato maggiore, di un ammiraglio anziano e del decano fra gli ambasciatori; e vorrebbe che rimanesse sempre superiore ed estraneo alle lotte politiche, per fornire il suo giudizio sulle crisi ministeriali e parlamentari, nella nomina dei senatori, nella concessione di eccezionali ed elevatissime onorificenze, nella designazione dei più alti funzionarii. Ne dovrebbero far parte anche quelli che furono per tre anni ministri (a patto di non tornarci più?!)... Ed in caso di dissensi tra il Consiglio privato ed il Gabinetto dovrebbe prevalere il volere del Re!!

potrà tollerare un sovrano che uccida la madre, avveleni i generali, torturi gli schiavi „ è rettorica vana, ed è una esagerazione pretendere che anche di ogni atto personale del Re possa tenersi responsabile il Gabinetto.

Le ciel defend, de vraie, certains contentements
Mais il est, avec lui, des accomodements,

e se in Italia siamo talvolta costretti a tollerare le contravvenzioni di qualche senatore, per non convocare troppo sovente il Senato in Alta Corte di Giustizia, comprendiamo che in una monarchia si possa molto concedere al capo dello Stato, sino al punto in cui converrà ritenerlo fisicamente o moralmente incapace di governarlo, e provvedere alla nomina di un Reggente. La condotta privata di qualche sovrano contemporaneo, ricordo solo Milano di Serbia, dimostra che le nazioni possono essere molto tolleranti, e non vi è bisogno, all'uopo, di speciali sanzioni costituzionali.

4. *Sanzioni della prerogativa.* — La speciale posizione del Re e d'alcuni membri della famiglia di lui hanno suggerito di dare alla prerogativa talune sanzioni nelle leggi civili e penali, rispetto alle quali può dirsi che essa manifesta la sua intera efficacia. Alcune di esse si riferiscono a rapporti di diritto privato, altre sono vere e proprie guarentigie penali, ed hanno le une e le altre carattere essenzialmente giuridico.

Secondo le leggi italiane, il Re ed i Principi di sua famiglia non possono esser chiamati ad esercitare ufficio di tutore e protutore fuor della famiglia loro [1]; non sono tenuti a deporre in tribunale, ma la testimonianza loro si raccoglie allo stesso modo di quella dei grandi ufficiali dello Stato [2]; hanno la franchigia postale, telegrafica e ferroviaria [3]; sono esenti dalla tassa di ricchezza mobile [4]; ed il loro avanzamento nel-

---

(1) Cod. civ., art. 272, 1, e cfr. legge 2 luglio 1890, n. 6917.

(2) Cod. proc. penale, articoli 723 a 727.

(3) Legge 20 giugno 1889, n. 6151, testo unico art. 45, e regolamento generale della stessa data, n. 6152 sul servizio postale, art. 139, 147, 159; la franchigia postale è concessa esclusivamente al corteggio del Re od a lui diretto; la telegrafica, solo attiva, anche a tutti membri della famiglia reale, Regio decreto 21 luglio 1891, art. 2; legge 27 aprile 1887, n. 3048, e capitolati per l'esercizio delle tre Reti ferroviarie " il concessionario dovrà eseguire i trasporti per conto della casa Reale e dei Reali principi in base alle vigenti convenzioni, computandone gli introiti nei proventi dell'esercizio „.

(4) Legge 24 agosto 1877, n. 4021, art. 8, com. 2.

l'esercito e nell'armata non è soggetto ad alcuna norma o restrizione. Inoltre il Re può disporre del suo patrimonio privato, sia per atti tra vivi, sia per testamento, senza essere tenuto alle regole delle leggi civili, che limitano la quantità disponibile [1]; mentre per tutto il resto, e quindi anche nel caso di successione *ab intestato,* il patrimonio del Re è soggetto alle norme del diritto civile [2].

Certo l'inviolabilità del Re deve conciliarsi coi diritti privati che lo Statuto e le leggi riconoscono a tutti i cittadini. Persino l'imperatore romano poteva essere convenuto in giudizio a cagione di privati litigi, e l'Inghilterra fu ben presto costretta a trovare una finzione legale per assicurare ai sudditi la stessa difesa contro il Re. Secondo la *Magna Charta* e lo Statuto 14 di Edoardo IV, capo 14, in luogo di una citazione, il cittadino doveva presentare una petizione per ottenere in via di grazia ciò che non sarebbe stato possibile conseguire dai tribunali. Secondo una legge recente [3], la petizione viene presentata al segretario di Stato per l'interno, che dopo aver ottenuta l'approvazione del Re, e dopo che il procuratore generale ha riconosciuto che la citazione ha qualche fondamento, la rinvia alla Corte competente. Nel continente la citazione che riguarda i beni si fa convenendo in giudizio il patrimonio privato del Re, allo stesso modo che questo può rendersi attore. *Le roi ne peut plaider que par procureur,* come scrive F. Hello, conforme all'antica massima del diritto francese, che solo al Re consentiva tale privilegio. Il codice sardo di procedura civile stabiliva che le citazioni per la lista civile e per il patrimonio privato del Re, della Regina, dei principi della famiglia reale, si devono notificare al capo della relativa amministrazione; quello del 1865 aggiunse opportunamente " od a chi ne faccia le veci nel circondario o nella provincia dove risiede l'autorità giudiziaria davanti cui è portata la causa „ [4].

(1) Statuto, art. 20.

(2) La disposizione è censurata da Montalcini, op. cit., p. 99.

(3) 23 e 24 Vittoria, c. 34, e si vedano i casi citati in A. Todd, op. cit., c. IV, pp. 212, 213.

(4) Art. 12 legge 16 marzo 1850, n. 1004, art. 138 ultimo capov. cod. di proc. civile, e cfr. Mattirolo, *Trattato di diritto giudiz. civile*, vol. II, p. 65-66, e relazione Pisanelli, sul medesimo, p. 61. Una distinzione però è da farsi tra il patrimonio privato, e la lista civile ossia la dotazione della Corona; perocchè del suo patrimonio privato il Re ha l'assoluta proprietà, invece dei beni della lista civile egli ha solo l'amministrazione e il godimento; la proprietà dei medesimi

In quasi tutti i codici venne riconosciuta la necessità di più gravi pene per coloro che attentano alla persona del capo dello Stato. " La vita più preziosa ad uno Stato, scriveva Gaetano Filangieri, è quella del rappresentante la sovranità della nazione o del suo primo magistrato. Quando un cittadino osa colpire questo supremo magistrato, la famiglia civile perde il suo padre, la generale tranquillità è turbata, l'ordine pubblico è distrutto, ed è avvilita la maestà del trono o della repubblica „ (1). Inutile ricordare le gravi pene comminate dalle leggi greche e romane e da tutte quelle dei barbari contro il crimenlese o narrare con quanti e quali feroci supplizii fossero puniti anche i più lievi delitti di maestà e perfino le intenzioni durante tutto il medio evo e nelle moderne monarchie assolute (2). Qualcosa di queste severità, ma per tutt'altre ragioni, rimase anche nei nostri codici, riconoscendosi da tutti la necessità di proteggere l'istituzione monarchica contro gli assalti di qualsiasi genere, non per ragioni di privilegio, ma per un alto interesse pubblico, trattandosi di guarentire la stessa sicurezza e tranquillità sociale. Il codice penale italiano punisce con l'ergastolo chiunque commetta un fatto diretto contro la vita, l'integrità o la libertà della persona del Re;

---

appartiene allo Stato. Quindi mentre il patrimonio privato del re non può essere rappresentato in giudizio che dal capo della relativa amministrazione, le azioni relative alla rivendicazione e alla tutela dei beni della lista civile spettano congiuntamente al Demanio e alla Casa reale e si possono far tutelare dai legittimi rappresentanti dell'uno e dell'altra — Sentenza Cassazione Palermo, 22 luglio 1890 " Circolo giuridico „ 1890, p. 297, e " Legge „ 1890, 2, p. 661. V. pure analogamente sentenze della Cassazione di Parigi, 25 aprile 1848, Dalloz, " Recueil „, 1848, 1, 105.

(1) *Scienza della legislazione*, vol. V, p. 30.

(2) Morelli, op. cit., p. 515 e seg.; Foramiti, voce *Lesa maestà*, nell' " Enciclopedia legale „, Venezia MDCCCXXXIX, vol. III, p. 277 e seg.; Anson, op. cit., pp. 73-76, secondo la giurisprudenza francese, nei delitti di maestà era punita come il delitto commesso anche la semplice volontà di commetterlo, disgiunta da qualsiasi atto, e manifestata col più vivo pentimento, quando più non esisteva. Un nobile in punto di morte confessò d'aver voluto uccidere Enrico II; essendo sopravissuto, il confessore lo denunziò e fu condannato alla forca. Quanto alla ferocia delle pene basti la sentenza contro Damiens, del 29 marzo 1757 " Sia il condannato tradotto alla piazza della Grève, ed attanagliato sopra il palco, alle mammelle, braccie, coscie, e polpe delle gambe; la mano destra colla quale tenne il coltello, con cui commise il detto parricidio sia bruciata con fuoco di zolfo; nelle parti ove sarà attanagliato si versi piombo fuso, olio bollente, pece resinosa ardente e cera e zolfo fusi insieme; in seguito ne sia il corpo trascinato e squartato da quattro cavalli e le membra consumate nel fuoco.

colla detenzione non inferiore a dodici anni chi commette un fatto diretto ad impedire al Re in tutto o in parte anche temporaneamente l'esercizio della sovranità; con reclusione e detenzione, però solo dietro autorizzazione del ministro di giustizia, chi con parole o con atti offende il Re [1]. Le pene possono essere in taluni casi anche più gravi, e non sono meno gravi per i reati commessi contro il Re col mezzo della stampa [2]. Le stesse pene si applicano a chi commette tali reati contro la Regina, il principe ereditario ed il Reggente. e ben fu ammessa tale identità, anche contro il parere di taluni autori del codice: in nessun altro Stato è più giustificata che a difesa della famiglia di Savoia.

5. *La lista civile.* — Nella monarchia costituzionale è necessario provvedere affinchè la Corona abbia una speciale dotazione, con la quale esercitare le funzioni sue e mantenere un decoro che è decoro dello Stato. Indi l'istituzione della lista civile, istituzione ignota a tutti gli Stati dove patrimonio del Principe era lo Stato intero e di ciascuno di essi avrebbe potuto dire il Centauro dantesco

> ... e' son tiranni
> che dier nel sangue e nell'aver di piglio.

Neppure in Inghilterra, dove ebbe dapprima nome e norme speciali, si può dire molto antica l'istituzione della lista civile. cioè di una rendita fissa assegnata al Sovrano. Durante la monarchia sassone affluiva al tesoro reale il prodotto delle miniere, degli oggetti trovati, delle confische e di una infinita serie di concessioni. Quando il Re era in viaggio. dice C. di Franqueville. poteva richiedere mezzi di trasporto. vitto. alloggio ed altri servizi per sè ed il suo seguito. Percepiva speciali diritti su molti atti. che noi diremmo dello stato civile. sugli Ebrei, sui beni degli stranieri, alcuni dazii di dogana, e le multe pagate da chiunque turbava *la pace del Re*. A quando a quando la Corona annullava le precedenti concessioni di feudi ed impinguava i proprii dominii. faceva rivivere il *danegeld*, imponeva taglie, decretava confische [3], vendeva la giustizia a

(1) Cod. pen., art. 117, 118, 122, 124, 125, e cfr. art. 131, 132, 134, 135.

(2) Legge sulla stampa, art. 14, 15, 19, 20.

(3) *Le Gouvernement et le parlement britannique*, Paris 1887, vol. I, pp. 357-396, e cfr. MAY E., *Const. hist.*, ch. IV; GLASSON E., *Histoire du droit et des institutions de l'Angleterre*, Paris 1880-83, vol. VI; TODD A., *Il governo parlamentare in Inghil-*

peso d'oro; gli abusi e gli arbitrii giunsero a tal punto, che i baroni si sollevarono e la *Magna charta* sancì la condizione del consenso dei cittadini all'imposta.

In sullo scorcio del secolo XIII si cominciò a porre qualche distinzione fra i conti del tesoro dello Stato e quelli personali del Re, ma in questi si continuano a comprendere molte spese di pubblico interesse. E qualche volta i monarchi si trovarono in grandi strettezze; avvenne loro di dare in pegno le gioie, perfino la corona, e ben sel seppero i banchieri fiorentini, ai quali pure non di rado ebbero a ricorrere. Nelle fiere lotte di secoli fra il Parlamento che voleva consentire e controllare le spese ed i Re che pretendevano di imporre e spendere a loro arbitrio, nessun mezzo fu intentato, prestiti e benevolenze, sussidii feudali e gabelle, monete false e vendita di tutto quanto si poteva vendere, a cominciare dalla giustizia. Ma dopo il ritorno di Carlo II, un Comitato della Camera dei Comuni gli assegnò una rendita fissa di 30 milioni di lire italiane [1], che portò poi a 40 per Giacomo II, con che provvedesse a tutte le spese che allora comprendevano anche la lista militare, cioè l'esercito. Poi fu diminuita e sottraendone le spese militari, la lista civile per tutto il secolo XVIII si mantenne intorno ai 20 milioni di nostre lire. Alla metà di questa somma provvedeva il dazio sulle bevande, al resto gabelle di confine, licenze, decime, sequestri di merci vietate, ed i redditi delle terre della Corona e del ducato di Cornovaglia. Però il Parlamento era spesso invitato a votare spese supplementari, sia per straordinarie necessità, sia per pagare i debiti della Corona, e la lista civile, che doveva esser fissata per tutto un Regno, veniva così più volte modificata anche durante la vita del Re [2]. Nel 1780, su proposta di E. Burke,

---

terra, " Bibl. di scienze polit. ", vol. II, p. 214; Stubbs, *Constit. History*, vol. I, pp. 279, 529; Madox, *History and antiquities of the Exequer of the Kings of England*, London 1769, ch. X; Saint John, *Land Revenues of the Crown*, London 1885; Arnold, *Civil list.*, nella " Fortnightly Rev. ", juin 1885; Anson, op. cit., pp. 351-354; e specialmente la relazione della Commissione d'inchiesta sulla lista civile del 1827, nei *Parlam. Pap.*, 5 dec. 1827, n. XXII.

(1) Atto 12, Carlo II, capo 24.

(2) Atti I, Giorgio I, c. 1 (1714 *civillist;* 12, Giorgio III, c. 21 (1771-72); 22 id., c. 82 (1781-82); 44 id., c. 80 (1803-04; 50 id., c. 3 (1810); 52 id., c. 6 *civil list during'g illness*, 1812); 56 id., c. 46 (1816), e si vedano le discussioni seguite alla Camera dei Comuni specialmente negli anni 1769, 1777, 1784, 1786, 1802, 1804, 1805, 1814, 1816.

le Camere vollero esercitare un più diretto sindacato sulla lista civile e questa venne divisa in otto distinti capitoli [1]. Nel 1816 varii pagamenti sino allora a carico della lista civile furono trasferiti al *consolidated fund*, e Giorgio IV cedette al Parlamento le rendite ereditarie d'Inghilterra e d'Irlanda. Nello assegnare la lista civile di Guglielmo IV, ne vennero tolte tutte le spese per pubblici servizii, eccetto una somma di 580.000 lire per spese segrete, e le rendite dei beni della Corona si continuarono a versare all'erario. Così fu stabilito con legge del 1837 per il Regno della Regina Vittoria, durante il quale la lista civile subì alcune variazioni di non grande importanza, per cui è al presente di men che 15 milioni di lire nostre [2]. È una cifra modesta, dove si pensi a qual vasto impero presieda la Regina ed alle non minori entrate che lo Stato percepisce dalle terre della Corona o per effetto della cessione d'altri diritti che le spettarono per secoli; B. Disraeli poteva dire giustamente a' suoi elettori di Manchester il 4 aprile 1872, che " nessun sovrano di una grande nazione costa al suo popolo meno di quello dell'Inghilterra ".

Nelle monarchie assolute del continente il Re, come d'ogni altra cosa, così disponeva anche delle entrate dello Stato, ed assegnava rendite ed appannaggi, come conferiva titoli, dignità e prerogative d'ogni natura [3]. L'Assemblea costituente assegnò

(1) Pensioni ed appannaggi alla famiglia reale — stipendi del lord cancelliere dei giudici e dello *speaker* — stipendi dei ministri presso le Corti straniere — spese della Corte — salarii della medesima — pensioni — altri assegni pagabili sulla lista civile — stipendi e pensioni dei commissari del Tesoro e del cancelliere dello scacchiere. — *Regulation of civil list*, 22, Giorgio III, c. 82.

(2) 1 and 2 Vittoria c. 2; 5 and 6 Vittoria c. 22; e si veda nei *Finance accounts*, *Parlamentary Papers*, 1895, vol. LXI, 1895, pag. 41, dove si dànno le cifre seguenti:

Borsa privata di Sua Maestà	60.000
Stipendi e pensioni per la casa di S. M.	131.260
Spese per la casa di S. M.	172.500
Beneficenze, elemosine e servizi speciali	13.200
Senza speciale destinazione	8.040
Pensioni	22.774
Appannaggi, assegni, pensioni a membri della famiglia reale	173.000
Totale . . Ls.	580.774

(3) A. Luchaire, *Histoire des institutions monarchiques de France*, Paris 1883; Glasson, *Histoire des institutions de la France*, vol. III, ecc. ecc.; Taine, *L'ancien régime*, pp. 102 e seg. Soltanto alla fine del 1788 il celebre *salon* del Palais Royal " con un ardire ed una irragionevolezza inimmaginabili pretende che in una vera

al Re una lista civile di 25 milioni pagabile in quote mensili posticipate, oltre ad alcuni palazzi e ville, e determinò gli appannaggi dei principi reali, affinchè provvedessero anche al pagamento dei loro debiti; più tardi la lista civile venne determinata d'accordo col Re, ma scoppiata la rivoluzione e proclamata la Repubblica, anche i beni della Corona furono venduti, dispersi o devoluti alla nazione, e per oltre un decennio non si parlò più di lista civile (1). Il Senatusconsulto del 18 maggio 1804 richiamò in vigore i decreti reali del 26 maggio e del 1° giugno 1791, ma s'immagina se la lista con la quale la Costituente aveva stimato di provvedere " allo splendore del trono ", poteva bastare all'Impero, che andava estendendosi su tanta parte d'Europa, quando la Rivoluzione aveva così scemati i beni della Corona. Indi i successivi aumenti e specialmente il " patrimonio straordinario ", fondato nel 1810 " con tutti i beni mobili ed immobili che l'imperatore acquista con compere, trattati, palesi o segreti, esercitando il suo diritto di pace e di guerra ", e servì a largizioni, fondazioni, ricompense, monumenti, opere pubbliche, non ultima gloria dell'Impero.

Durante il Regno di Luigi XVIII, la lista civile venne determinata dalla legge 8 novembre 1814 in 25 milioni di lire, oltre a 9 per appannaggi dei principi, portati nel 1816 a 10, ed a 4 milioni di rendite della dotazione immobiliare lasciata alla Corona. Venne poi modificata con legge del 1818, mentre solo con legge del 15 gennaio 1825 si determinò la lista civile di Carlo X. Luigi Filippo ebbe a sostenere frequenti e vivaci conflitti colla Camera, e dal 1° maggio 1832 la lista civile rimase ridotta a 19 milioni, e priva di non pochi proventi che erano stati lasciati alla Ristaurazione. Più tardi fu ridotta anche più, e le Camere non trascurarono alcuna occasione per menomarla, profittando persino delle economie del Sovrano. Con l'Impero si rinnovarono le antiche prodigalità, e si ritornò alla cifra storica di 25 milioni. La Repubblica ha stimato di

---

monarchia, le entrate dello Stato non devono essere a disposizione del Sovrano, che gli deve solo essere accordata una somma abbastanza considerevole per le spese della sua casa, i suoi doni e le grazie dei suoi servi, e per i suoi piaceri, ma il di più deve esser deposto al tesoro reale per essere adoperato agli intenti sanzionati dall'Assemblea della Nazione ".

(1) Gautier, *Études sur la liste civile en France*, Paris 1882, ch. I, e vedi cost. franc. del 3 settembre 1791, cap. II, sez. I, art. 2, 9, 10, e decreti 26 maggio e 1° giugno 1791.

mantenere a favore del Presidente un assegno che si stanzia d'anno in anno nel bilancio, ed ammonta ora ad 1.200.000 lire.

Le costituzioni degli Stati monarchici sono pressochè identiche su questo punto. In tutti si riconosce che il principe non può dipendere ogni anno dalla volontà delle Camere per le spese personali e della sua casa; che egli deve avere un assegno pari all'importanza del suo ufficio, quale esigono il decoro dello Stato e l'interesse della Nazione; che conviene rivedere ad ogni nuovo Regno la lista civile, per metterla in relazione con le mutate esigenze, ma non più di frequente, per discuterne il meno possibile [1]. Le costituzioni del Belgio, della Danimarca, della Romania, della Serbia sanciscono esplicitamente che la lista civile è fissata all'avvenimento del nuovo sovrano per tutta la durata del suo Regno [2], come stabiliscono implicitamente anche le costituzioni dell'Olanda, della Spagna e del Portogallo [3]. In Grecia la lista civile non doveva essere aumentata prima di 10 anni, nel Giappone può esserlo quantunque volte siavi accordo tra l'Imperatore e la Camera [4]. Così anche in Norvegia, dove lo Storthing diminuì infatti la lista civile il 20 luglio 1893 e fu uno dei più curiosi episodii della lunga lotta che vi si è combattuta tra la Corona ed il Parlamento [5]. Men conveniente mi pare la costituzione serba, che vuole non si possa aumentare la lista civile senza il consenso del Parlamento, nè scemare senza il consenso del Re, imperocchè i due poteri non debbono considerarsi come nemici. La lista civile, ripeto, vuol esser lasciata quanto più è possibile intatta ed indiscussa; quando un nuovo Re succede, i ministri responsabili propongono le variazioni che reputano necessarie, non altro, e s'intende che l'accordo fra il Re e la Camera deve esistere sempre ed essere anzi anticipatamente sicuro.

---

(1) Dupin, *Traité sur les apanages*, Paris 1825.

(2) Belgio, cost. art. 77 e legge 25 dicembre 1865, 4 milioni di fr.; — Danimarca, cost. art. 9, 1.155.200 corone, di 1.39 lire it.; — Romania, cost. art. 96, 1.200.000 lire it.

(3) Olanda, cost. art. 77, 804.250 fiorini; — Spagna, cost. 57, e leggi 26 giugno 1876, 13 novembre 1879, 9.500.000 lire it.; — Portogallo, cost. art. 80, 525.000.000, di 4.50 lire it.

(4) Grecia, cost. art. 42, 1.325.000 lire it.; — Giappone, cost. art. 66, 3 milioni di *yen*, di 2.75 lire it.

(5) Svezia 1.320.000 corone, di 1,39; Norvegia 352.900 corone e cioè in tutto men di 3 milioni di lire nostre, mentre sino al 1895 era di 4.500.000. — In Prussia la lista civile è di 11.700.000 lire it.

In Italia lo Statuto provvide anzitutto a conservare la lista civile quale risultava dalla media dell'ultimo decennio, con l'uso di tutti i palazzi reali, ville, giardini, poderi e beni mobili spettanti alla Corona. Dispose poi, che per l'avvenire la lista civile sarebbe fissata per la durata di ogni Regno dalla prima legislatura dopo l'avvenimento del Re al trono (art. 19), provvide all'assegno per il Principe ereditario, all'appannaggio per i reali principi, al dovario della regina e alle doti per le principesse reali. Ed infatti la legge del 16 marzo 1850, votata non dalla prima, ma dalla seconda legislatura del nuovo Regno, fissò in 4 milioni la dotazione della Corona, e determinò i beni mobili ed immobili che ne dovevano far parte, le condizioni per il loro godimento, i beni immobili e le spese che dalla dotazione della Corona dovevano passare al bilancio dello Stato. Con legge di pari data veniva fissato il dovario della regina vedova in lire 500.000; con altra legge del 7 aprile 1850 l'appannaggio del principe Ferdinando duca di Genova in annue lire 300.000, e con legge 1° luglio 1857 venne accordato al principe di Carignano un assegno di rappresentanza di lire 100.000.

La dinastia di Savoia, nella sua esistenza quasi millenaria, attraverso a secoli nei quali i sovrani si reputavano non solo padroni dello Stato, ma condomini di tutte le proprietà non possedute dai privati a titolo di libero allodio, non aveva raccolte tante ricchezze da potersi paragonare a quelle delle più grandi case del patriziato. Il che sembrerà anche più strano quando si pensi alle spogliazioni infinite cui fu fatta segno in ogni tempo la patria nostra ed alle centinaia di milioni accumulati anche da effimere dinastie che signoreggiarono in alcune parti d'Italia. L'assegno di 4 milioni, stanziato sulle indicazioni del Re che aveva dato lo Statuto e mantenuto pel successore, corrispondeva appena alla misura minima delle somme annuali che i Reali si attribuirono durante l'ultimo secolo di assoluto dominio per le spese della loro Corte [1]. Ampliato lo Stato, accresciute con esso anche le spese della Corte, la lista civile venne con leggi 24 giugno e 10 agosto 1860 portata a 10.500.000, men di quanto esigevano le proporzioni con l'aumentata popolazione, e fu davvero somma ventura nostra, che anche la lista civile si dovesse aumentare in modo non preveduto dallo Statuto. E quando il nuovo

(1) Relazione Sella, *Atti Parlam.*, Sessione 1863-64, Stampato N. 297.

Regno venne ribattezzato nel sacro nome d'Italia, si riconobbe la necessità di accrescere anche la dotazione del Re fondatore della instaurata unità nazionale, e la dotazione della Corona fu portata a lire 16.250.000. L'aumento, come bene notava Quintino Sella, s'aveva a giudicare modestissimo, sia a ragguaglio della cresciuta potenza economica d'Italia, sia a fronte degli impegni gravissimi, che il primo Re d'Italia doveva di necessità assumere in una fase politica affatto eccezionale. Oltre di che ben può ritenersi, che l'aumento, anzichè accrescere lustro alla regia rappresentanza, era appena il corrispettivo dei pesi che le venivano addossati per l'ampliamento del Regno (1).

Nondimeno, con legge 5 febbraio 1868, la dotazione della Corona venne ridotta a 12.250.000 per tutto il Regno di Vittorio Emanuele, con uno straordinario assegno di sei milioni di lire per il pagamento dei debiti che la lista civile aveva incontrati. Così anche la Corona prendeva la sua parte dei sacrifici, che in quegli anni tristi per tutti i contribuenti e per la finanza si richiedevano a tutti per mantenere il nostro credito. " Mentre il ministro delle finanze sta per proporre al Parlamento molte ed importanti riduzioni di spese in ogni ramo di amministrazione, desidero io stesso darne per il primo alla nazione l'esempio, e... spero che tutte le Amministrazioni dello Stato, seguitando il mio esempio, si rassegneranno volonterose a quei sacrifici che le circostanze finanziarie del paese impongono „. Una legge successiva del 26 agosto 1868 (n. 4547) determinò l'elenco dei beni che fanno parte della dotazione immobiliare della Corona, e si trovano nelle provincie di Torino (Torino, Superga, Moncalieri, Racconigi, Stupinigi), Genova, Milano (Milano e Monza), Cremona, Bologna, Firenze (Firenze, Poggio a Cajano, Petraja), Pisa, Napoli (Napoli, Aversa e Carditello), Caserta, Palermo, Venezia e Mantova. Con legge 20 maggio 1872 (n. 823), si unirono alla lista civile il Quirinale e la tenuta di Castel Porziano, necessarii per la riunione della Capitale da tanti anni agognata al nuovo Regno. Un'altra legge del 21 maggio 1876 (n. 3122) accordò alla lista civile uno straordinario assegno di 1.500.000 lire per saldo di lavori fatti al Quirinale, per i quali, colla legge precedente si era fatto un altro straordinario assegno di due milioni, ed in cambio si cedevano alcuni immobili a Milano, a Mantova ed

(1) Legge 10 agosto 1862, n. 755.

a Roma. Con legge 31 maggio 1877 (n. 3853), la dotazione della Corona fu portata da 12.250.000 lire a 14.250.000, perchè l'esperienza aveva dimostrato " che i sacrifici a pro dell'erario nazionale cui si è spontaneamente assoggettato il Sovrano non ponno continuarsi senza la distruzione del suo particolar patrimonio, e l'impoverimento della stessa dotazione immobiliare della Corona, tanto copiosa di edifizi storici e di tesori artistici e perciò appuno tanto più dispendiosa per le necessarie manutenzioni e per i desiderabili complementi ". In compenso si retrocedevano al Demanio alcuni altri beni immobili per oltre 4 milioni di lire col carico di circa 500.000 lire di pensioni, che però andavano rapidamente scemando, trattandosi di personale delle Corti minori d'Italia. Nell'ultimo ventennio la lista civile non subì alcuna variazione; la legge del 27 giugno 1880 (n. 5517) la mantenne nella somma stanziata dalla legge del 1877; nel 1896 si può dire che è scemata di un milione, che si sarebbe dovuto assegnare al principe ereditario in occasione del matrimonio, e gli venne invece assegnato da Sua Maestà il Re sulla lista civile. Con altre leggi speciali si provvide a dovarii, appannaggi, assegni e doti ai principi della casa reale, conforme alle prescrizioni dello Statuto [1].

Il capo dello Stato esercita funzioni che si connettono alla costituzione dello Stato medesimo e della società, è il primo magistrato, il capo delle forze di terra e di mare, il rappresentante dello Stato all'estero, e Re o Presidente che egli sia, questi ufficii devono essere retribuiti. Dove la monarchia è una necessità, come in Italia, la spesa per la lista civile concorre a mantenere rispetto allo Stato ed alle sue istituzioni, ad assicurarne l'unità e l'indipendenza; e d'altronde, come nessun capo di una grande famiglia, così nessun re o presi-

(1) Legge 10 marzo 1850, n. 1012 sul dovario alla regina vedova Maria Teresa; legge 7 aprile 1850, n. 1012 sull'appannaggio a S. A. R. il duca di Genova; legge 1° luglio 1877, n. 2252 sull'assegno a S. A. R. il principe di Savoia Carignano; legge 29 gennaio 1859, n. 3162 per la dote a S. A. R. la principessa Clotilde; legge 15 luglio 1862 per la dote di S. A. R. la principessa Maria Pia; legge 5 aprile 1865, n. 2213 per l'assegno al principe ereditario (500,000 l.); legge 30 giugno 1867, n. 3761 per l'appannaggio al duca d'Aosta (400,000 l.); legge 23 febbraio 1868, n. 4235 per la dote a S. A. R. la principessa Margherita (500,000 l.); legge 30 marzo 1873, n. 1304 per la ripristinazione dell'appannaggio al duca d'Aosta; legge 26 aprile 1883, n. 1292 per l'aumento dell'appannaggio al duca di Genova; legge 27 marzo 1890, n. 6698 per l'appannaggio del principe E. Filiberto duca d'Aosta (400,000 l.).

dente può sottrarsi a certe spese di rappresentanza, di beneficenza, e sia pur anche di munificenza, ed a quella reciprocanza di doveri d'ospitalità di cui le facili comunicazioni moderne hanno pressochè tolta la necessità tra i cittadini, ma l'hanno aumentata tra i grandi. La famiglia reale, talvolta assai numerosa, come in Inghilterra ed in Austria, non può esser lasciata nell'inopia per convenienza verso i membri della sua casa, per rispetto agli affetti del principe, per riguardi politici, per decoro dello Stato. S'aggiungano i costumi, i pregiudizi popolari, le tradizioni, che mantengono un gran vigore negli Stati d'Europa, dove la monarchia feudale provvedeva da sè a tutte le spese militari, a tutti i servizi civili, e si faceva mecenate di artisti e di poeti, centro d'ogni pubblica e privata beneficenza, promotrice di spedizioni scientifiche e di miglioramenti equini. Della lista civile di una monarchia non bisogna giudicare dalle sole cifre di essa, imperocchè, come si è veduto in Francia, in Spagna ed altrove, non poche spese di essa, all'avvenimento della forma repubblicana, passano a carico del bilancio dello Stato, come quelle per le belle arti, per la beneficenza, per allevamenti di cavalli, per spedizioni scientifiche ed altre [1].

6. *Amministrazione della lista civile e sua responsabilità.* — Le parole *lista civile* hanno nell'uso comune un doppio significato, imperocchè si dà lo stesso nome all'amministrazione di essa ed ai redditi, di guisa che comprendono insieme persone e cose. I principali titoli di spesa di ogni lista civile, taluni dei quali si trovano singolarmente aggravati in Italia, a cagione del modo stesso come il Regno si è formato, sono le seguenti: spese di amministrazione; spese per manutenzione, riparazione, trasformazione di immobili, che Saverio Scolari vorrebbe messe francamente a carico del bilancio dello Stato [2], col pericolo di vederle tutti gli anni accresciute a capriccio di chi regna; spese di rappresentanza politica, che talvolta, specie in casi di viaggi straordinari, possono anche essere sopportate dal bilancio dello Stato; spese di incoraggiamento e di bene-

(1) Scolari, *La lista civile*, Pisa 1879; Palma, *Disc. cost.*, vol. II, pp. 405-408; Urtoller, *Lo Statuto commentato*, vol. II, pp. 514-588; Mantellini, *Lo Stato ed il codice civile*, Firenze 1881; Casanova, op. cit., lez. XXIII; Orlando, *Principii di dir. cost.*, pp. 167-170; Bonghi, *L'ufficio del principe*, nelle *Questioni del giorno*, Milano 1891, pp. 82 e seg.; Arcoleo, *Il bilancio dello Stato*, p. 104.

(2) Op. cit., p. 37.

ficenza, connesse più specialmente all'idea dell'istituzione monarchica, utili a sollevare infinite miserie, a riparare vere ingiustizie, a rinvigorire con luminosi esempi la pubblica beneficenza; spese particolari del capo dello Stato, che sono poco diverse da quelle d'ogni grande famiglia, e spese per la Corte, cioè per il personale da cui sono circondati i Sovrani, fastoso ed inutile spesso, ma nelle moderne monarchie costituzionali e specialmente nell'italiana, sempre più scemato e ridotto al mero necessario; infine vengono le spese per i membri della famiglia reale, consistenti in dovari, assegni, appannaggi, stanziati con leggi speciali. Questa distinzione non ha soltanto una importanza amministrativa: essa giova a risolvere la più grave questione costituzionale che si connette alla lista civile quella della sua sindacabilità e della responsabilità del capo o dei capi della sua amministrazione.

In Inghilterra venne costituita il 4 gennaio 1380 una Commissione " per esaminare in tutti i possedimenti e palazzi, lo stato della casa del Re, delle sue rendite e spese di ogni genere ", e simili voti ed inchieste i Comuni rinnovarono anche nei secoli successivi, fino a che, durante il Regno di Guglielmo III, il Parlamento pose definitivamente il principio che pei pubblici servizi a carico della lista civile dovesse esservi continua e severa vigilanza. Di guisa che, se sfugge a qualsiasi sindacato parlamentare la piccola somma di 60.000 sterline, che costituiscono l'assegno personale della Regina, il resto fa parte del fondo consolidato, ed è controllato da un *auditor* speciale, il quale ha il dovere di esaminare tutti i conti, sentire, occorrendo anche con giuramento, tutti i funzionari della casa reale, e riferire le proprie osservazioni alla Tesoreria. Ma per quanto siffatto controllo non abbia nociuto all'autorità ed al prestigio della monarchia inglese, non ne troviamo esempio in alcun altro Stato.

La questione venne ampiamente trattata anche nel Parlamento italiano. Il 10 maggio 1876, discutendosi la legge che fu poi promulgata il 31, l'on. Agostino Bertani annunciò che avrebbe proposto la lista civile venisse sottoposta a sindacato in occasione della discussione del bilancio di previsione per il 1877. Ed infatti, nella tornata del 3 maggio di quell'anno egli sorse a parlare, ricordando che con tale idea la sinistra era venuta al potere nel 1876: " vuolsi tenere per dogma costituzionale, egli aggiunse, che tutti i servizi dello Stato, dalle più alte alle più umili sfere, devono essere per via statutaria o per

legge ordinati, compensati, sorvegliati per opera del Parlamento, e pertanto questo deve avere la suprema sorveglianza sull'amministrazione della lista civile „. E concludeva: “ alla persona augusta del Re pieno rispetto e piena libertà per quanto denaro ad esso occorra; ma al di là, tutto deve essere vigilato, tutto deve essere riscontrato, come una qualunque spesa del bilancio. Quando il Parlamento voglia, quando la nazione intera sappia, che tutte le spese, le onoranze stesse, il fasto indeclinabile delle istituzioni monarchiche sieno ponderate e misurate alla stregua della potenza economica del paese, ed incensurabilmente amministrate, io penso che la nazione, il Parlamento, la Corona stessa ne avranno ogni maniera di vantaggi „ (1).

L'on. Agostino Depretis, presidente del Consiglio rispose eludendo la questione costituzionale, per mantenerla sul terreno della convenienza politica. La proposta fu lasciata cadere, ma venne ripresa con maggior vigore il 14 maggio 1877, in occasione del progetto sulla lista civile, che diventò legge il 30 di quel mese; l'on. Bertani presentò allora un ordine del giorno nel senso del suo discorso precedente (2). L'on. Clemente Corte mostrò la poca opportunità della discussione di fronte all'uomo che reggeva allora le sorti dello Stato italiano; e l'on. Agostino Depretis ricordò i sacrifici compiuti dal Re, comparò la lista civile di lui a quella degli altri sovrani d'Europa, ne ricordò gli oneri, citò l'esempio di talune spese, che avevano aumentato al postutto il patrimonio della nazione. “ Non è dopo trent'anni di regno, che si può introdurre una mutazione così profonda nell'ordinamento della lista civile „ (3). L'on. Quintino Sella, col suo consueto senso pratico, notò che conveniva anzitutto por mente di dove veniva la proposta, imperocchè se fosse stata presentata invece dal Governo, non si sarebbe potuta mettere in dubbio in verun modo la sua convenienza. Infatti l'ordine del giorno Bertani ebbe appena 31 voti, quelli dei radicali e pochi altri, contro 252. Se ne parlò

(1) Camera dei deputati, *Discussioni*, 3 maggio 1876.

(2) “ La Camera, ritenuto che tutti i servizii dello Stato devono essere ordinati, compensati e sorvegliati dal Parlamento, invita il Governo a presentare un progetto di legge che informato e tale massima costituzionale e serbati i riguardi dovuti al capo dello Stato regoli l'amministrazione della lista civile e passa alla discussione degli articoli.

(3) Camera dei deputati 11 e 14 maggio 1879.

un'altra volta, nella seduta del 17 giugno 1880, quando fu portata alla Camera la legge per la dotazione del Regno presente e Alessandro Fortis prima, poi Felice Cavallotti fecero alcune riserve; ma nè essi, nè Benedetto Cairoli che era a capo del Governo, nè il relatore della legge l'on. Quintino Sella entrarono nel vivo della questione, che, almeno direttamente, non venne più sollevata di poi.

Connessa a questa, per quanto diversa, è la questione della responsabilità degli amministratori della lista civile, o piuttosto del suo capo, il ministro della Casa reale, che taluno vorrebbe responsabile, al pari degli altri ministri, innanzi al Parlamento e con essi mutabile. Si è osservato che può nuocere alla corretta funzione del sistema parlamentare la facoltà lasciata al capo dello Stato di tenere al suo fianco, nella quotidiana intimità, uomini i quali possono appartenere ad un partito diverso da quello che si trova al potere. Nel 1835 Roberto Peel, chiamato dalla giovane regina a formare il nuovo Gabinetto, chiese, tra altro, che venissero mutate due dame, strette da intimi vincoli a notabilità di parte *whig*. La Regina ricusò di fare cosa contraria ai precedenti costituzionali ed ai proprii sentimenti, e mantenne al potere il ministero di lord Melbourne, che aveva avuto un voto di fiducia. Questi dichiarò subito che la Regina non era tenuta a mutare le sue dame come i ministri, e la *bedchamber question*, la *question de jupons* si inasprì, assunse aspetto politico, agitò il paese. O' Connell in Irlanda, lord Brougham in Inghilterra pronunciarono vivaci discorsi, come se dal rinvio di quelle dame dipendesse la salvezza della costituzione e dello Stato. Così l'opinione di R. Peel che la Corona fu costretta, da un nuovo voto della Camera, a chiamare al potere, prevalse e quind'innanzi almeno la *mistress of the robes* e le *Ladies of the bedchamber*, legate ad uomini politici in vista vennero mutate col Gabinetto, come il *lord steward*, il ciambellano, il gran cacciatore, il capitano della guardia, i *lords in waiting* ed altri funzionarii di Corte (1).

Sono questioni le quali, come ben notò Giorgio Arcoleo, non si risolvono colla rigidezza dei principii, ma con criterii di opportunità, secondo le esigenze politiche (2). Chi pensi allo scopo

(1) JUSTIN MAC CARTHY, *History of our own times*, vol. I, ch. VI, e cfr. TODD, op. cit., p. 167; E. MAY, *Const. history*, vol. I, pp. 154 e seg.; ANSON, op. cit., p. 351 e seg.

(2) Op. cit., p. 104.

che ogni sindacato deve avere, ed è quello di impedire sperperi od abusi, troverà altrettanto naturale si sia affermato di fronte a sovrani che avevano le mani bucate, come furono molti d'Inghilterra, quanto inutile parlarne quando si trovano sul trono sovrani che sono i più severi controllori della propria casa. In Inghilterra il sindacato ha accresciuto, non indebolito il prestigio della Corona, imperocchè le moltitudini sanno che essa non può sfuggire al controllo della nazione; in Italia darebbe occasione ogni anno a discussioni incresciose e forse pericolose. A ragione G. Mantellini riconosce che, col sindacato parlamentare sulla lista civile, il Re è messo fuori di ogni influenza, al disopra d'ogni sospetto, e se ne accrebbe colla dignità la fiducia e l'affetto del popolo [1]; e ben conclude A. Morelli che questa riforma gioverebbe alla Corona sopratutto in Italia, dove la grossa somma assegnata alla lista civile può accreditare fra le masse, che non sanno, giudizi equivoci e fallaci, mentre di fatto, in causa delle enormi spese che gravano la lista stessa il re d'Italia non può disporre per sè che di una somma relativamente esigua e sproporzionata fors'anco alla dignità sua [2]. V. E. Orlando riconoscendo egli pure il principio, come è, teoricamente corretto, trova sufficiente la responsabilità generica che i nostri ministri assunsero all'uopo in connessione all'ingerenza che possono avere sulla scelta delle persone che governano la lista civile [3]. Quando Giovanni Lanza, apertamente designato da un voto della Camera a presidente del Consiglio, pose nel 1869 la condizione che si licenziassero tre alti dignitarii della Casa reale, Federico Menabrea, Tommaso Cambray-Digny, Filippo Gualterio, la Corona fu costretta a piegarsi al voto del Parlamento ed alla necessità politica, secondo la teoria che l'opposizione aveva esposta l'anno innanzi, per bocca dell'on. Tommaso Villa, in occasione della nomina a ministro della Casa reale di quel Filippo Gualterio che era stato costretto ad uscire dal Gabinetto [4].

In conclusione, il diritto ha poco a vedere in una materia che deve essere regolata secondo le convenienze e le esigenze politiche. Può affermarsi che giova alla Corona lasciare allo Stato tutto ciò che non le è necessario, per guisa che la lista

(1) Op. cit., vol. I, p. 224.
(2) Op. cit., p. 563.
(3) Op. cit., p. 170.
(4) Camera dei deputati, 24 gennaio 1868.

civile sia meno elevata, e non si aggravi sopratutto di spese che potrebbero essere sostenute dal Demanio; e può affermarsi del pari che non è corretto che il Re abbia a capo della sua casa uomini che non godono la fiducia del Parlamento. Che non li possa avere, lo dimostrò la condotta di uno dei più temperati uomini coi quali uno dei Re più leali ebbe tuttavia a disputare sull'argomento; tanto meglio se il ministro della Real Casa ed il gran segretario di Sua Maestà per gli ordini cavallereschi, cioè l'alto funzionario col mezzo del quale la Corona esercita l'ufficio suo di “ fonte degli onori „, fossero come gli altri ministri soggetti al voto del Parlamento, e come gli altri ministri facessero parte del Gabinetto, mutabili come quelli secondo i voti parlamentari. Il che non vieta alla Corona di avere presso di sè persone estranee alla politica militante, e di chiamare a consiglio gli uomini nei quali ha personalmente fiducia.

---

2. IL CAPO DELLO STATO ED I POTERI PUBBLICI.

CAPO I.

Il capo dello Stato ed il potere elettorale.

1. *I poteri del capo dello Stato.* — Abbiamo distinto cinque poteri, l'elettorale, il legislativo, l'esecutivo, il giudiziario, la pubblica opinione. Il capo dello Stato ha relazione con tutti questi poteri: fa decreti, regolamenti, nomina e revoca i ministri e le altre cariche dello Stato, comanda le forze di terra e di mare, stipula i trattati, dichiara la guerra, fa la pace, rappresenta lo Stato all'estero; egli è la fonte della giustizia, istituisce i giudici, concede grazie, amnistie, indulti, esercita una supremazia in materia beneficiaria; infine, egli può esercitare una grande influenza sull'indirizzo della pubblica opinione colla quale si trova in continua ed intima relazione. Questi poteri sono conferiti a tutti i Re costituzionali, con le attenuanti e le riserve sancite da consuetudini che della

costituzione medesima fanno parte integrante e sostanzial
mentre non sono tutti conferiti ai presidenti delle Repubblich
Egli è specialmente nelle relazioni del capo dello Stato c
potere elettorale, cioè nell'azione che esso esercita sulla fc
mazione delle Camere, che le differenze tra le due forme
governo sono più notevoli. Le Repubbliche esigono una ma
ggiore rigidità; solo quella di Francia, con le leggi del 187
ha dato al Presidente la facoltà, riconosciuta a quasi tutti
Monarchi, di sciogliere la Camera, richiedendo tuttavia il co
forme parere del Senato. Nelle monarchie, il capo dello Sta
ha generalmente una azione su entrambe le Camere, imp
rocchè egli può nominare, in tutto o in parte, liberamente
condizionatamente, i membri della Camera alta, e può sci
gliere la Camera bassa convocando gli elettori a scegliere n
comizii la nuova. Sono queste attribuzioni ben distinte da
legislative, e la distinzione è stata avvertita anche da al
scrittori, i quali, non considerando il potere elettorale con
un distinto potere dello Stato, sentirono la convenienza
chiamarle attribuzioni legislative indirette [1].

2. *Nomina dei Senatori*. — La nomina dei Senatori non
una funzione essenziale della Corona, ed infatti noi vediam
la monarchia costituzionale solidamente costituita nel Belg
ed altrove, sebbene il capo dello Stato non vi abbia ques
potere. Ma nella maggior parte delle costituzioni egli nomi
almeno alcuni membri della Camera alta, generalmente poch
sia perchè la nomina a vita consente poche vacanze, sia perc
concorrono nella nomina del Senato speciali elettori, o vi so
membri per diritto ereditario o funzionale: solo in Italia tu
i Senatori sono di nomina regia, e perciò la Corona esercita,
può dire, esclusivamente il potere elettorale quanto alla cos
tuzione della Camera alta. Nessun'altra costituzione conce
alla Corona un potere così ampio, e noi abbiamo veduto com
non manchino scrittori i quali reputano che questo sia u
prerogativa della Corona *stricto jure*, che essa dovrebbe ese
citare, cioè, indipendentemente dal Gabinetto, di sua propr
autorità o col parere di un Consiglio privato. Ruggero Bong
reputando che la miglior maniera di comporre il Senato
una monarchia sia quella a cui il nostro Statuto si attiene,
che, del resto, non ha inventato, aggiunge che questa, " p
produrre l'effetto suo, esige che il Principe non si lasci pe

(1) Contuzzi, *Diritto costituzionale*, pag. 378.

suadere a nominare senatore chiunque i Ministri vogliano. A questi può piacere di mandare in Senato un deputato che li disagi e di cui serva loro il collegio; ovvero un deputato o altra persona, che abbia reso loro un servizio di quelli che non si rendono; o persino uno che non si possano altrimenti levare d'attorno, da tante parti gli ha fatti assediare... insomma seguire nelle loro proposte motivi falsi o corrotti, o per dir meglio o più non abbastanza elevati. Il Principe deve scrutarli e scartarli.... Allora in Senato non verrebbero se non persone che fossero degne del supremo onore di farne parte; che ne rileverebbero, invece di abbassarne il credito:... il deputato che dei lunghi e faticosi servigi resi alla patria nella Camera elettiva è ormai stanco, quantunque abbia l'intelletto tuttora vegeto e capace di rendergliene altri più riposati; il magistrato la cui reputazione non sia annebbiata da nulla, e la cui amministrazione della giustizia abbia dato prova d'intelligenza grande e di probità intatta; il militare a cui tutto l'esercito guardi; il consigliere rinomato per l'opera prestata o nell'insegnamento o nell'amministrazione, con segnalato beneficio pubblico; un accademico di cui questo titolo sia il minore di quelli che lo raccomandano; un proprietario a cui la ricchezza non sia stata ragione di ozio, ma di vita operosa e benefica „ (1).

Ma io mi domando ancora: chi risponderebbe della nomina? Certamente possono errare, possono fare cattive ed anche pessime scelte i Ministri; ma essi hanno un doppio freno: anzitutto la volontà stessa del Re, che può opporsi alla nomina d'un Senatore, come può mostrare il desiderio di un'altra. Così è avvenuto anche nelle nomine del 25 ottobre 1896, quando due senatori furono omessi e due altri inclusi nella lista per desiderio personale del Re. Ma questo desiderio il Gabinetto ha fatto suo, perchè lo trovò conciliabile colla propria politica, colle proprie idee: che se il desiderio della Corona avesse trovato ostacolo da parte del Gabinetto, la Corona avrebbe dovuto scegliere tra le dimissioni di questo o la rinuncia al proprio desiderio. Può adunque il capo dello Stato proporre recisamente che un eminente cittadino sia nominato Senatore, come può opporsi ad una nomina che le venga dal Gabinetto proposta; nell'un caso, come nell'altro, Corona e Gabinetto si troveranno discordi, ma comunque sia, il Gabinetto coprirà la scelta

(1) *L'ufficio del Principe*, pag. 8.

con la responsabilità propria, e se l'eletto non avrà i requisiti prescritti dallo Statuto e non sarà ammesso, ovverosia se il Senato non lo vorrà ammettere per note od ignote cagioni, non sarà mai la Corona che *ha fatto male*, ma il Gabinetto, responsabile di questo come di ogni altro atto della regia prerogativa.

La Corona esercita dunque questo ufficio di grande elettore del Senato non solo sotto la responsabilità del Ministero, ma entro i limiti determinati dallo Statuto e dalle consuetudini costituzionali. Questi limiti riguardano l'epoca della nomina, il numero dei designati, le qualità loro. Lo Statuto non prescrive che i Senatori s'abbiano a nominare in una data epoca e neanche vieta di nominarli in qualsisia, al principio della legislatura, fra una e l'altra sessione, durante i lavori parlamentari, prima o dopo le elezioni generali. Ma generalmente si nominano prima di aprire la nuova sessione, quando, cioè, si stanno per ripigliare in entrambe le Camere i lavori legislativi, il paese ha già scelti i suoi deputati, e non vi è perciò timore o sospetto che i senatori vengano nominati per far posto agli amici in qualche collegio, per violentare la maggioranza del Senato avversa a qualche legge, o per altre cagioni anche men belle. Le nomine di Senatori durante la sessione sono state censurate quasi sempre, e naturalmente la censura non risalì mai sino alla Corona, sebbene non siano mancati esempi anche in Inghilterra di un diretto intervento di questa, come quando Guglielmo IV, dopo aver dato il 17 maggio 1832 al Gabinetto il permesso scritto " di creare quel numero di Pari che fosse necessario per assicurare l'approvazione del progetto di riforma elettorale ", fece scrivere dal suo segretario privato ad alcuni Lordi di astenersi dal voto per risparmiargli cotesta estrema misura [1]. Può convenire di nominare Senatore un cittadino che colui cui è affidata la formazione del Gabinetto stima necessario chiamare nel medesimo, come si fece il 31 marzo 1878 pel generale Giovanni Bruzzo, e in altri casi; ma salvo coteste eccezioni, le buone e corrette consuetudini parlamentari richiedono che i Senatori siano nominati in sul principio della sessione, meglio prima di aprirla.

Del numero dei Senatori lo Statuto nulla prescrive, e potrebbero essere trecento, come cinquecento o mille; ma vuolsi

---

(1) Knight, vol. VIII, p. 299; E. May, vol. I, pag. 120; Todd A., Op. cit. trad. ital., p. 105.

conservare una certa proporzione per guisa che il Senato, come di tutte le Camere alte avviene, abbia un numero di membri minore della Camera, e sieno tanti da poter bastare a tutti i lavori e non ridurre l'Assemblea ad una oligarchia dei funzionari dimoranti alla capitale. Il numero dei Senatori rare volte e per non lungo tempo superò i quattrocento; di 1124 nominati dalla proclamazione dello Statuto, ne sopravvivevano 375 al 15 gennaio 1897, oltre a 7 che ancora non avevano prestato giuramento; nessuna nomina è stata fatta dopo lo scioglimento della XIX legislatura e prima di inaugurare la nuova, come quasi sempre si era stimato opportuno. Il numero dei Senatori nominati con ciascun decreto variò assai, anche a non parlare delle nomine singolari. Quando si costituì la prima volta il Senato, si nominarono 60 Senatori, e 146 furono nominati con varii decreti nel 1860-61 alla formazione del Regno. Ma queste nomine, come quelle fatte nel 1866 nel Veneto e nel 1870 nella provincia di Roma, sono naturali conseguenze dell'aumento del Regno, mentre con decreto 26 gennaio 1889 (Ministero Crispi) se ne nominarono 50; con due decreti assai vicini di data, del 27 ottobre e del 4 dicembre 1890 (Ministero Crispi) 88, e con altri due decreti del 10 ottobre e del 21 novembre 1892 (Ministero Giolitti) 84, dei quali tre non furono ammessi dal Senato. Fu appunto in seguito a queste due ultime *infornate*, per verità troppo numerose, e la seconda fatta per giunta, in parte prima ed in parte dopo le elezioni generali, che il Senato dimostrò la sua sfiducia nel Governo ricusando di convalidare alcuni dei nominati (1).

La Corona non può nominare senatore chi non abbia le

(1) Con reali decreti 3 aprile 1848 (Ministero Balbo) ne furono nominati *60*; 3 maggio, 6 giugno (Balbo), 17 ottobre (Perrone), 19 dicembre (Gioberti), *18*; 10 e 27 luglio, 18 e 19 dicembre 1849, *22*; decreti varii del 1850 (D'Azeglio), *12*; 4 marzo e 7 novembre 1852, *5*; 20 ottobre 1853, *10*; 6 marzo, 13 settembre e 26 novembre 1854, *10*; 1° aprile e 31 maggio 1855, *3*; decreti varii degli anni 1856 a 1859, *5*; 23 gennaio e 29 febbraio 1860, *34*; 7, 18, 23, 25 marzo, *36*; 20 gennaio 1861, *57*; 7 febbraio, 31 aprile (Cavour), 1° agosto, 24 ottobre, *7*; 20 novembre, 31 dicembre (Ricasoli), *18*; 15 maggio, 16 e 30 novembre 1862 (Rattazzi), *32*; 24 maggio 1863, *17*: 13 marzo e 17 settembre 1864 (Minghetti), *24*; 8 ottobre 1865 (La Marmora), *28*; 5 novembre 1866 (Ricasoli), *16*: 2 maggio e 30 giugno 1867 (Rattazzi), *5*; 9 gennaio, 12 marzo, 6 dicembre 1868, *22*; 28 febbraio, 14 agosto 1869 (Menabrea), *1*; 6 febbraio, 2 giugno, 1° dicembre 1870, *38*; 15 marzo, 15 novembre 1871, *26*; 9 novembre 1872 (Lanza), *18*; 6 novembre, 23 dicembre 1873, *19*; 15 novembre 1874, *14*; 18 marzo 1875, *1*; 28 febbraio, 12 marzo, 15 maggio, 16 luglio, 16 novembre 1876 (Minghetti), *81*: 31 maggio, 13

qualità prescritte, cioè l'età di 40 anni, la cittadinanza
il godimento dei diritti civili e politici, ciò che si deduce d
nesso evidente che corre tra gli articoli 33 e 40 dello Statut
La scelta è limitata inoltre fra alcune categorie, che abbian
a suo luogo enumerate [1], e furono designate allo scopo c
il Senato sia composto degli uomini più notabili della nazion
i quali abbiano una posizione eminente, per gli ufficii cope
nello Stato, per la loro vita parlamentare, per i servigi re
alla patria o alla scienza, per il censo. Anche qui, oltre
limite delle categorie, la Corona ha quello della responsabili
dei Ministri, per cui non può essere nominato a Senatore pe
sona di cui costoro non rispondano, e il limite vien messo
azione dal Senato medesimo, chiamato dall'art. 60 dello St
tuto " a giudicare della validità dei titoli di ammissione d
proprii membri ". S'intende, che quando questi titoli esisto
e sono validi, il Senato non ha podestà di dare un giudiz
politico, nè un giudizio morale del nuovo eletto, imperocc
l'uno e l'altro sono arbitrarii ed oltre al violare la lette
dello Statuto, offendono quel sacrosanto principio d'ogni civi
convivenza, per cui nessuno può essere condannato senza pot
far sentire la sua discolpa, anzi ignorando persino la cagio
che determina la sua condanna.

La Corona ha facoltà di nominare i Senatori, non di dest
tuirli; il decreto di nomina è irrevocabile. S'intende che il S
natore può dimettersi qualora le sue dimissioni siano acce
tate, e si aggiunge che in caso di condanna penale perde
seggio e la dignità sua, o più esattamente, in seguito ad esp
cita decisione del Senato costituito in Alta corte di giustizi
si dichiara decaduto [2].

---

dicembre 1877 (Depretis), *4*; 31 marzo, 20 novembre 1878 (Cairoli), *4*; 16 mar
13 luglio 1879 (Depretis), *29*; 12 gennaio, 15 febbraio 1880, *26*; 8 aprile, 12 giug
1881 (Cairoli), *32*; 16 novembre 1882, *18*; 25 novembre 1883, *16*; 10 maggio,
novembre, 1884, *23*; 23 novembre 1885, *1*; 7 giugno 1886, *39*; 29 maggio 18
(Depretis), *1*; 26 gennaio, 15 dicembre 1887, *52*; 27 ottobre, 4 dicembre 18
(Crispi), *88*; 20 novembre 1891 (Di Rudinì), *26*; 5 giugno, 10 ottobre 1892,
21 novembre 1892 (Giolitti), *37*; 4 gennaio 1894, *6*; 18 gennaio 1895 (Crispi),
15 luglio, 25 ottobre 1896 (Di Rudinì), *36*.

(1) Vol. I, pp. 689, 690.

(2) Uscirono dal Senato per dimissione i senatori Beraudo di Pralormo, mo
Billet, A. Di Saluzzo, G. Gromo, rev. Amedeo Peyron, E. Pes di Villamari
L. Provana di Collegno, L. Sanvitale (che fu poi rinominato), G. D. Regis, G. For
F. Millet d'Arvillars, G. L. Girod, G. B. Piazzoni, F. Puccinotti, F. M. Corre

Nelle Repubbliche e specialmente nelle federali il capo dello Stato non può avere alcun potere elettivo rispetto al Senato[1]. Ma nella maggior parte delle Monarchie lo conserva in tutto od in parte. Nella Camera dei Lordi e nei Senati in parte ereditarii dell'Ungheria, della Prussia, della Baviera, del Württemberg, del Baden, della Sassonia il capo dello Stato interviene con nomine più o meno frequenti. La Corona inglese nomina i Pari, che trasferiscono poi titolo ed ufficio ai primogeniti e il *Lord of appeal in ordinary;* il Re d'Ungheria nomina alcuni Pari a vita, mentre altri restano ereditarii sino a che si estingue la famiglia, e il Comitato o Provincia cui apparteneva nomina allora il successore. Nella Camera dei Signori prussiana, accanto agli *Standesherren*, principi o conti dell'Impero, antichi sovrani, siedono membri a vita nominati dal Re e proposti da gruppi sociali che serbano l'antica unione corporativa, chiese cattedrali, università, consigli comunali, nobili feudali, conforme alle idee di Stein e di Hardenberg, travolte nella gran Germania dall'onda rivoluzionaria, ma vive nella vecchia Monarchia degli Hohenzollern. Nelle Camere alte d'altri Stati germanici l'influenza della Corona è men grande; le costituzioni hanno procurato che fosse abbandonata piuttosto ai gruppi sociali, regolando con gran parsimonia il numero e le condizioni delle nomine ad essa lasciate e trasformando l'antico diritto di presentazione in una vera elezione. In Baviera il Re nomina a vita un numero di Senatori uguale al terzo degli ereditarii; nel Württemberg sette contro ventinove ereditarii; negli altri Stati anche meno. La Corona ha assai maggiore influenza nella Camera dei Signori austriaca, dove, accanto ai 68 capi di grandi famiglie nobili, ed ai 17 dignitari ecclesiastici, nomina 131 membri. Così al Giappone l'Imperatore nomina 59 membri a vita della Camera dei Pari sui 252 che la compongono, ed aprì il Senato a vere illustrazioni del paese, generali illustri, grandi

di Terranova, F. Satriano, I. Genuardi, A. Del Giudice, G. Diana, i primi per motivi personali o religiosi, per la perdita della Savoia e di Nizza, ecc., i quattro ultimi per sottrarsi al giudizio dell'Alta Corte di giustizia. Per sentenza di questa (21 aprile 1888) decadde dalla carica Luigi Pissavini.

(1) Non mancano scrittori i quali, anche nelle Repubbliche, vorrebbero affidare al Capo dello Stato la facoltà di designare, almeno in parte, i membri della Camera alta: le loro ragioni sono riassunte da H. Desplaces, *Sénats et Chambres hautes*, p. 221 e seg., che però combatte questo sistema non solo nelle Repubbliche, dove lo crede un vero controsenso, ma anche negli Stati monarchici. Vedi il cap. I del III libro, op. cit.

industriali, archeologi come Tayama, chimici come Scimad linguisti come Conaca.

In Ispagna il potere elettivo della Corona è anche più lim tato. Già la metà dei Pari (180) sono elettivi; gli altri seg sono in parte occupati per diritto ereditario unito al censo, per le funzioni esercitate, — grandi di Spagna, arcivescovi, g nerali, governatori, — in parte sono coperti dal Re con nomir vitalizie, fra persone che appartengono a determinate cat gorie, poco diverse da quelle dello Statuto italiano. La Coron portoghese ha dalla costituzione un potere più grande, imp rocchè nomina a vita 90 pari, accanto a 52 ereditarii, ed a 1 prelati, ma non si può dire che da tale ufficio le derivino l forza ed il prestigio sui quali queste costituzioni hanno co tato, attribuendo siffatti poteri elettivi al capo dello Stat Non vale la pena di parlare della nomina regia illimitata com dura in Russia ed era stata proposta in Turchia colla cost tuzione di Midhat pascià, cioè in due Stati dove appena si pu constatare il lavorio sociale dal quale usciranno le garanz costituzionali (1).

Anche il sistema delle presentazioni o candidature è dim strato inefficace, — un compromesso inutile tra la nomina reg e l'elezione, — non foss'altro dall'esperienza della costituzion brasiliana del 1824, dove in ogni provincia l'imperatore acc mulava due malcontenti per ogni scelta che faceva sui tre ca didati proposti (2). Per questo forse nessuna costituzione h imitato lo Statuto italiano; solo troviamo l'elezione regia ass ciata in poche all'eredità, in pochissime all'elezione popolar cioè a due elementi corrosivi, che riusciranno a togliere al ca dello Stato la parte sua. La quale si accrescerebbe invece i modo evidente se gli fossero consentite nomine temporan anzichè vitalizie, imperocchè allora il Senato diventerebbe u vero consiglio privato, devoto al capo dello Stato, o un'A semblea interamente ligia al Ministero del giorno, pericolo nel primo caso per la resistenza che potrebbe opporre al Camera uscita dalle viscere del paese, un duplicato inutile n secondo. Ma contro l'esperienza delle moderne costituzioni l'opinione dei più, noi persistiamo a ritenere che giovi n togliere affatto al capo dello Stato cotesto potere elettoral qualunque sia il metodo col quale si preferisce di compor

(1) DESPLACES, op. cit., lib. III, ch. II e III.
(2) *Ivi*, p. 274, 275.

il Senato. La sola possibilità di nominare un certo numero di senatori, e la necessità di esercitare questa regia prerogativa in conformità alle idee del Ministero del giorno costituiscono i rimedi più facili e pronti siansi potuti immaginare per impedire che i conflitti fra le due Camere raggiungano quello stadio acuto, che agiterebbe pericolosamente il paese e potrebbe compromettere le pubbliche libertà, scoprire la Corona, turbare il regolare andamento delle istituzioni costituzionali.

3. *Il capo dello Stato e la Camera elettiva. Convocazione.* — Ben più grande è il potere che ha il Re in tutti gli Stati monarchici, il Presidente in pochissime Repubbliche, di convocare le Camere e scioglierle innanzi al termine che loro assegna la costituzione, s'intende, quanto al Senato, con effetto limitato ai membri elettivi o ad una parte di essi. Secondo lo Statuto italiano (art. 9) " il Re convoca ogni anno le due Camere ", determinando così una duplice relazione per cui le Camere non possono riunirsi se non sono convocate dal capo dello Stato, e questi non può lasciar passare un anno senza convocarle. Quando la partecipazione al Consiglio del Re non potè più essere il diritto d'ogni uomo libero, a cagione del vasto Stato e delle complesse relazioni sociali, il Re chiamò a Parlamento coloro che gli piaceva d'avere intorno a sè, quando ne aveva bisogno. Più tardi la Corona fu costretta dalle esigenze finanziarie a convocazioni frequenti, e si venne consolidando il diritto delle contee, delle città, dei borghi ad avere la loro rappresentanza: infatti, quando Carlo II fece nominare due nuovi deputati della città di Newark, la Camera dei Comuni li costrinse a ritirarsi come intrusi [1]. Dopo il 1673 l'antica prerogativa regia di creare collegi elettorali non fu più usata; venne soppressa anche legalmente dall'atto d'unione colla Scozia e dalle leggi che determinano il numero dei deputati e le circoscrizioni elettorali.

Rimane invece la prerogativa reale della convocazione del Parlamento. Essa fu violata soltanto in tempi remoti, e che gli Inglesi non citano volentieri, mentre il Parlamento che ristaurò Carlo II e quello che compì la pacifica rivoluzione del 1688 si riunirono bensì illegalmente, ma il primo atto dei nuovi sovrani fu la convalidazione delle loro decisioni, con la prudente aggiunta, che non potrebbero costituire un precedente. Nel 1788 e nel 1810 il Parlamento venne convocato " in nome

(1) Il 30 ottobre 1673, *Parliamentary history*, III, 591.

del Re, malato di mente, col gran sigillo. Qualora muoia il sovrano, il Parlamento è convocato di diritto, anche se fosse stato sciolto, e non avessero avuto luogo ancora le elezioni [1].

La prerogativa regia è limitata dall'obbligo di convocare il Parlamento ogni anno, come è già prescritto da un'ordinanza di Edoardo II nel 1312, e più chiaramente da due leggi di Edoardo III [2]. Senonchè, come i sovrani del continente, anche quelli d'Inghilterra cercavano di far a meno di questi incomodi censori, e li convocavano il meno possibile. Cominciò Enrico VI; Edoardo IV lasciava passare tre o quattr'anni senza convocare il Parlamento, Elisabetta ne fece senza per 10 anni, Carlo I per 12. Così una legge del 1640 dispose che in siffatti casi, se cioè la Corona lasciava passare un anno senza convocare il Parlamento, dovevano provvedervi i lordi; che se la legge venne abrogata, un'altra successiva determinò, che il Re non potesse interrompere per più di tre anni l'attività del Parlamento [3]. Ma la sanzione mancava; anche il *bill dei diritti* si espresse assai timidamente così: " si terranno con frequenza parlamenti „ ed una legge di alcuni anni dopo determina che le Camere si riunirebbero almeno ogni tre anni. Si temeva proprio di ledere la regia prerogativa; ma intanto la consuetudine rendeva obbligatoria la convocazione annuale, e più di essa potevano quelle due inesorabili necessità di votare ogni anno i bilanci e la legge sull'esercito e sull'armata, senza le quali il Ministero non avrebbe potuto costituzionalmente governare.

Anche in Francia la convocazione degli elettori spetta al potere esecutivo, cioè al capo dello Stato, e deve esser fatta di tal guisa da impedire qualsiasi interregno legislativo [4]. Se trattasi di collegi singoli, si devono convocare entro tre mesi per l'elezione dei deputati; i collegi senatoriali si convocano quando il numero dei senatori del Dipartimento sia ridotto a metà, e la convocazione ordinaria dei comizii senatoriali sia più lontana d'un anno. Si lasciano cioè vacanti alcuni seggi, come, per

1 Atti 6 Anna, c. 2; Atti 37 Giorgio III, c. 127.

2 [illegible] " Nous ordenons que le Roi teigne parlement [illegible] une foitz par an ou deux foiz si mestier soit et ce en lieu covenable „. Anno V, c. 29, *Statutes of the Realm*, I 165. E. May ricorda solo gli atti di Edoardo III, anno IV (1330) c. 14, e anno 36 (1362) c. 10. [illegible], pp. 265, 374.

3 Atti 16 Carlo I, c. 1; 1 Carlo II, c. 1; 16 Carlo II, c. 1.

4 Saint Girons, *Droit constitutionnel*, pp. 165, 259.

tutt'altra ragione, nei borghi putridi, che la legge inglese priva del deputato per tutta la legislatura in punizione della corruzione. Secondo la legge comunale e provinciale italiana, i consiglieri provinciali del mandamento sono rieletti solo quando ne sia venuta meno oltre la metà, e già due volte è stata presentata alla Camera la proposta di adottare anche in Italia la pena dei borghi putridi inglesi, nonostante lo Statuto fondamentale, per cui " se un deputato cessa per qualsiasi motivo dalle sue funzioni, il collegio che lo aveva eletto sarà tosto convocato per fare una nuova elezione " (art. 44). La legge francese del 16 luglio 1875 dice che il Parlamento deve essere riunito in sessione almeno cinque mesi ogni anno, ma non ha alcuna disposizione per la convocazione di esso. Lo spirito della costituzione ed i commentatori più autorevoli dimostrano che il Parlamento deve essere ognora presente, cioè vi deve essere sempre la possibilità di riunirlo. Le elezioni generali sono perciò indette in tal termine, che il nuovo Parlamento si convochi prima che spirino nel modo legale ordinario i poteri del precedente, affinchè questo, se anche sciolto, possa essere convocato in casi di estrema urgenza, come sarebbero quello d'una guerra, o della morte del capo dello Stato [1].

In alcuni Stati la costituzione, reputando necessarie maggiori precauzioni, nega al capo dello Stato la podestà di convocare le Camere. Queste si riuniscono *ope legis*, come volle prima la costituzione francese del 14 settembre 1791. Ogni due anni, la seconda domenica di marzo, dovevano riunirsi i collegi elettorali, l'ultima domenica le assemblee elettorali. Il principio venne mantenuto nella costituzione dell'anno III e ristabilito in parte nella costituzione del 4 novembre 1848 (art. 31) per cui i comizi venivano convocati per legge 45 giorni prima della fine della Legislatura, ovvero si riunivano di pien diritto 30 giorni innanzi al termine legale [2]. Anche le Camere si riunivano di pien diritto, anzi si considerarono permanenti; la costituzione del 14 settembre 1791 dichiara che " l'apertura

(1) SAINT GIRONS, op. cit., pp. 165, 260; BAVELIER, *Dict. du droit électoral*, alla voce *Convocation*, crede il periodo di 3 mesi debba valere anche pel rinnovamento integrale.

(2) La costituzione del 22 frimajo, anno VIII, art. 10, il *Senatus consulto* del 16 termidoro, anno VIII, art. 36, e le leggi 5 febbraio 1817, art. 8, e 19 aprile 1831, art. 40.

della sessione fatta dal Re non è necessaria all'attività del corpo legislativo „. E per mantenere il principio della permanenza si costituirono le Commissioni intersessionali e quei Comitati di salute pubblica, per cui il principio della permanenza delle Camere riuscì esagerazione non meno pericolosa di quello che faceva dipendere la loro convocazione esclusivamente dalla volontà del capo dello Stato.

Agli Stati Uniti il Congresso deve riunirsi ogni anno; le due Camere determinano di comune accordo la durata delle sessioni e degli aggiornamenti. Al Messico il Congresso si riunisce *jure proprio* ogni anno, dal 1° aprile al 30 maggio, e dal 16 settembre al 25 dicembre, e nelle ferie è rappresentato da un Comitato permanente: metodo preferito da altre repubbliche ispano-americane. In generale anche le costituzioni monarchiche hanno preso qualche precauzione contro il capo dello Stato, che ha bensì il dovere di “ convocare ogni anno le Camere „, ma potrebbe anche prorogarle e scioglierle il giorno dopo senza quelle precauzioni. Nella Svezia la sessione deve durare almeno quattro mesi, e può chiudersi prima soltanto su domanda del Riksdag; in Portogallo può esser chiusa solo dopo che le Cortes sedettero per tre mesi. Un minimo di 40 giorni è pur sancito della costituzione belga, di 20 dall'Olandese, più o men lungo in altre. Al contrario, secondo le costituzioni della Danimarca e del Giappone, la sessione non può durare più di due e rispettivamente di tre mesi, senza il consenso del capo dello Stato.

Lo Statuto italiano si è appagato di un solo freno, l'obbligo posto al capo dello Stato che scioglie la Camera di convocarne un'altra nel termine di 4 mesi. E s'intende che non basta siano convocati entro questo termine i collegi, per modo che i mesi diventino cinque o sei, bensì la Camera deve essere convocata nel termine suddetto. Così dapprima si ritenne lecito al capo dello Stato convocare gli elettori a pochi giorni di distanza, tenere i comizi di varie regioni dello Stato in giorno diverso, assegnare ai ballottaggi un giorno a suo arbitrio: la legge elettorale del 1859 regolò queste materie con sufficiente precisione. Rimase ancora l'arbitrio di convocare in giorni diversi i collegi rimasti vacanti lo stesso giorno, e quello di lasciare agli elettori un termine più o men lungo entro i 4 mesi; ma gli articoli 49 e 80 della legge elettorale del 1882 determinarono che dal giorno della convocazione del collegio alla elezione debbano intercedere 15 giorni, e la Ca-

mera dei deputati, nella tornata del 30 maggio 1887, raccomandò che i 15 giorni siano interi, non compresi cioè i due della convocazione e dell'elezione.

4. *Lo scioglimento della Camera.* — La più importante prerogativa del capo dello Stato in questa materia è quella dello scioglimento della Camera [1]. Sino alle leggi costituzionali francesi del 1875 era uno dei caratteri distintivi delle due forme di Governo, negandolo le costituzioni repubblicane, mentre tutte le monarchiche lo consentivano. Gli autori di quelle leggi compresero il valore di siffatta attribuzione, i conflitti ch'essa giovava a dirimere, la grande efficacia pacifica che poteva avere nello Stato, e così anche qualche repubblica adottò una istituzione reputata sino allora essenzialmente monarchica. Il lungo Parlamento inglese aveva limitato siffatta prerogativa, vietando alla Corona di scioglierlo senza averne l'assenso e Carlo I fu costretto ad accettare; ma la Ristaurazione abrogò la " legge incostituzionale „ [2], e venne dapprima assegnata al Parlamento la durata di tre anni [3], poi quella di sette [4]. Si è sempre ammesso però, che prima del termine legale la Corona possa intervenire con un atto di prerogativa e sciogliere il Parlamento.

In quali circostanze può il sovrano esercitare tale diritto? Nel 1784, durante la memorabile lotta " fra lo scettro di Giorgio III e la lingua dell'on. Fox „, il celebre oratore sostenne, che il Re non può sciogliere il Parlamento nel bel mezzo d'una sessione, ed in questo senso scrisse lord Somers. Per " conservare il felice equilibrio, che ha tutta l'efficacia della monarchia e tutta la libertà della repubblica, moderando il dispotismo dell'una e la licenza dell'altra „ l'on. Fox proponeva che la Camera si dichiarasse in permanenza. La quale teoria fu sempre tenuta per scorretta ed incostituzionale, non però in guisa che la Corona possa sciogliere il Parlamento a capriccio suo, come consentirebbero i testi inglesi e lo Statuto italiano. La Corona può far uso della sua prerogativa allorchè i ministri sono in disaccordo col Parlamento sopra

---

(1) Romulus Voinesco, *De la dissolution des Assemblées législatives en France, en Angleterre et en Belgique*, Paris 1896.

(2) Atto 6 Carlo I, c. 1, e atto 16 Carlo II, c. 2.

(3) Atti 6 e 7 Guglielmo e Maria, c. 2, e cfr. Macaulay, *Storia d'Inghilterra*, vol. III.

(4) Atto 1 Giorgio I, c. 38, 2, cfr. lord Mahon, *Hist. of England*, lib. I, c. VI; Hallam, *Id.*, III, e Austin, *Lectures on jurisprudence*, VI.

una questione importante, come nel 1831 e nel 1859 sulla riforma elettorale, nel 1852 sul libero scambio, nel 1857 sugli affari della Cina, nel 1868 sulla chiesa ufficiale in Irlanda, nel 1885 e nel 1886 sulla questione delle autonomie irlandesi. Talvolta il Governo stesso, senza essere in aperto dissenso col Parlamento, desidera conoscere l'opinione del paese sopra una importante questione, come nel 1806 per la continuazione della guerra colla Francia, nel 1807 per la questione cattolica, nel 1837 sul nuovo Gabinetto di Roberto Peel. Il Parlamento può esser sciolto in caso di un conflitto tra le due Camere, ma dal 1705, sebbene molti e gravi conflitti di tale natura siano scoppiati, nessuno condusse mai a siffatta estrema risoluzione. Ed in generale, il Governo può sciogliere la Camera dei Comuni quando abbia motivo di credere che essa non rappresenti più la volontà del paese [1]. " Sin dal 1784 si è ammessa la regola costituzionale, che quando la Camera dei Comuni ricusa la sua fiducia ai ministri della Corona, questi possono domandare al voto popolare la soluzione della questione, e la Camera non può, senza incorrere nella imputazione di faziosa, opporsi a questo esercizio della prerogativa negando i sussidi " [2].

Ma bene avverte, nelle sue *Memorie*, Roberto Peel, che tale prerogativa vuol essere esercitata con una grande moderazione. " Le frequenti e repentine dissoluzioni del Parlamento ottundono un'arma concessa alla Corona per propria tutela " e si dimostrarono sempre dannose allo Stato [3]. I più saggi uomini politici condannano l'uso di questo mezzo estremo al solo scopo di mantenere al potere un ministro, senza che vi si trovi impegnata una questione di principio [4]. Inoltre nessun ministro deve consigliare la dissoluzione del Parlamento se non ha la convinzione morale che il paese darà una maggioranza decisa e compatta in di lui favore [5]. Si disputò nel 1868

---

1 Todd A., op. cit., p. 989 e seg.

2 Grey, *Parliam. Govern.*, 2ª ed., p. 79.

3 Vol. II, pp. 44, 294.

4 Hansard, LXXXVII, p. 1042, CXIX, p. 1070, CL p. 1076, opinioni di G. Grey, R. Peel, G. Russell, E. May, ecc. — Si cita specialmente come mal consigliato lo scioglimento del 1834, dopo il quale la Corona fu costretta a licenziare i Ministri che lo avevano suggerito. Così avvenne a Mac-Mahon in Francia dopo il 16 maggio 1877 e in altri casi memorabili.

5 Peel, *Memorie*, vol. II, pp. 294, 297; Grey, op. cit., p. 80; Hearn, *Gov. of England*, p. 156; Todd A., op. cit., p. 991.

se la costituzione consenta al Gabinetto venuto al potere di sciogliere senz'altra ragione una Camera nominata dai suoi avversari: contro lord Beaconsfield che lo affermava, G. Gladstone oppose che " non era lecito infliggere al paese una dissoluzione penale ", ed il paese gli diede ragione (1). S'è pure considerata ultra democratica, dannosa e senza precedenti la proposta di convocare i comizi prima di proporre alla Camera una qualche misura a cagione dell'estrema gravità di questa, appunto perchè il Parlamento inglese si considerò sempre come " una perpetua costituente ". In quella vece si ritenne sempre, che dopo una importante riforma elettorale, la quale muti la ripartizione dei deputati, o le circoscrizioni, od accresce il numero degli elettori, le elezioni generali sono un diritto del paese, che la Camera non rappresenta più legalmente (2). Concluderemo dunque con lord Grey, che " il sovrano esercita liberamente la propria prerogativa, dopo aver esaminate tutte le circostanze. Egli non deve essere uno stromento passivo nelle mani dei suoi ministri; non è soltanto suo diritto, ma dovere, esercitare il suo libero apprezzamento relativamente al consiglio che gli è dato. E sebbene, ricusando d'agire secondo questo parere, egli vada incontro ad una seria responsabilità, quando i ministri riescano infine a provare d'essere effettivamente sostenuti dalla pubblica opinione, non vi è caso in cui questa responsabilità possa essere assunta con maggiore opportunità e con maggior vantaggio del paese, che quando i ministri domandano di far appello al popolo contro un voto della Camera dei Comuni. Spetta alla Corona apprezzare se lo scioglimento proposto possa giovare o riuscire dannoso ai pubblici interessi, e consentirlo o ricusarlo, mutando invece i ministri " (3).

---

(1) Elezioni del 10 dicembre 1868, Hansard, vol. CXCI, pp. 1695 e 1708.

(2) Pel primo caso vedi Hansard, *Parliam. Debates*, vol. LXXXIII, p. 33, LXXXIV, p. 464, LXXXV, p. 224, XCI, p. 430; pel secondo, *Ivi*, vol. CLXXXII, p. 1482, CXC, p. 1717, CXCI, pp. 501 e 897 e le elezioni generali del 3 dicembre 1832, 11 novembre 1868, e 26 giugno 1886.

(3) Op. cit., p. 80, e cfr. Todd A., op. cit., pp. 992, 993. — E poco importa, s'intende, che il Parlamento sia stato eletto anche da breve tempo, se un conflitto sorga improvviso, violento, tale da far credere che l'opinione del paese sia mutata. Il terzo parlamento inglese di questo secolo durò 135 giorni (15 dicembre 1806, — 29 aprile 1807), il nono 179 (26 ottobre 1830 — 23 aprile 1831), il ventesimo terzo 164 (12 gennaio — 26 giugno 1886). Di così brevi legislature s'ebbe esempio in Francia solo nel 1876-77 (20 febbraio 1876 — 25 giugno 1877, ed in Italia nel 1849, quando la 2ª Legislatura durò dal 9 gennaio al 30 giugno, e la 3ª dal luglio all'ottobre. Anche la settima durò nove o dieci mesi.

In Francia la Costituente aveva troppi pregiudizii per d
alla Corona il diritto di sciogliere la Camera ed a nulla vals
le saggie considerazioni di Giangiuseppe Mounier, e l'eloque
di G. A. De Cazalès (1). A questa maniera il Re diventò schia
della Camera, che poteva ricusare il bilancio, sciogliere l'es
cito, mettere a soqquadro tutta la legislazione, senza temere
essere rinviata davanti al suo giudice naturale, la nazione.
conseguenza il diritto di dissoluzione venne ammesso per
prima volta nella costituzione dell'anno XII, a profitto
Senato, verso il corpo legislativo e il tribunato. Dal 1814
1848 e dal 1852 al 1870 appartenne al capo dello Stato,
ne usò talora con una certa frequenza; nel 1848 trionfar
gli antichi pregiudizi e l'Assemblea, " evocando i giganti
1793 „ negò all'esecutivo il diritto di dissoluzione; nel 18
Dufaure lo difese energicamente e la Camera gli diede ragi
approvando con 425 voti contro 243 l'emendamento Wall
che subordina cotesta prerogativa del capo dello Stato al par
favorevole del Senato. " Ma è una prerogativa che non si rie
a capire in una repubblica „ scrive L. Ribert (2), ed inf
non la troviamo in nessuna d'America e neppure nella S
zera, dove tuttavia il popolo, in alcuni cantoni, può revoca
suoi consigli legislativi, e scrittori imparziali come G. Dubs
E. Tallichet vorrebbero affidare uguale potere all'esecuti
Prevost Paradol la riconosce e non a torto " prerogativa d
cile per un presidente di repubblica, che è sempre l'ele
d'un partito „ (3); E. Laboulaye scrive, che cotesto siste
è, al postutto " molto più repubblicano di quello degli S
Uniti „ (4), e giova a dare alla Repubblica parlamentare effi
guarentigie d'ordine e di pace. Anche una Repubblica ha i
resse di non esser tratta dentro al labirinto, dove potre
trovare le fauci d'un Minotauro; se insorge un conflitto
le due Camere o tra una di esse e l'esecutivo, giova sia sci
subito, non " a termine „ ovvero con qualche violenza (5).
In Germania, come in tutti i suoi Stati, nel Belgio, in Sve

(1) Mounier, *Considérations sur les gouvernements*, p. 45; " Moniteur „, 1789 *passim*; Sain-Girons, *Droit const.*, p. 481.

(2) *Esprit de la constitution du 1875*, p. 69.

(3) *La France nouvelle*, ch. VI, p. 142. e così W. Bagehot, *Const. angl.*, p.

(4) *Histoire des États-Unis*, vol. III, p. 367.

(5) Stuart Mill, *Governo rappres.*, cap. XIV; Duvergier, " Lois „, 1875, p. Saint-Girons, op. cit., p. 485. — Per la Francia vedi specialmente Pierre *Traité de droit pol. et parlam.* tutta la sez. V, pp. 332-342.

in Norvegia, in Spagna, in Portogallo, in Grecia ed in tutte le altre monarchie, la Corona può sciogliere la Camera; in Danimarca ha usato ed abusato di questa prerogativa come in nessun'altro Stato. In Italia nessuna delle XIX legislature è morta " di morte naturale „; tutte furono sciolte, con un atto di regia prerogativa, quando fra Governo e maggioranza sorse qualche dissidio nel quale la Corona potè sospettare che l'opinione della maggioranza della Camera non fosse in armonia con quella del paese; quando la maggioranza stessa, rappresentando un amalgama confuso di frazioni diverse ed opposte, si mostrò concorde nell'abbattere il Gabinetto, ma incapace a costituire un nuovo Ministero od a mantenerlo al potere; in seguito a qualche grave avvenimento che modificò il territorio della nazione; dopo una radicale riforma elettorale, come avvenne nel 1882; infine, per dar modo ad un Gabinetto di ritemprarsi nel giudizio e nella fiducia del paese ed al paese stesso di far intendere più immediatamente il pensier suo in relazione a qualche grave riforma o ad una difficile situazione politica [1]. In una sola occasione (R. D. 20 novembre 1853) la Camera dei deputati venne sciolta perchè il Ministero preferì di appellarsi al paese in un conflitto col Senato; e pure in una sola (R. D. 20 novembre 1849) il Re fece appello direttamente agli elettori col proclama di Moncalieri; ma anche di questo atto, nella forma scorretto, rispondeva sostanzialmente il Ministero. In tutti gli altri diciotto decreti di scioglimento della Camera, il Gabinetto ne espose agli elettori il motivo e ne assunse direttamente la responsabilità. " Lo scioglimento della Camera elettiva, dice bene F. P. Contuzzi, non deve considerarsi come una mancanza di riguardo alla nazione; esso è piuttosto un atto di deferenza alla nazione stessa, perchè attesta che il Re, escogitando le diverse maniere di dare una soluzione costituzionale ai conflitti parlamentari, preferisce la via di consultare la volontà del corpo elettorale, attesta che il Re, sopra una determinata vertenza di primo ordine circa l'indirizzo politico del Governo, intende conoscere il giudizio della pubblica opinione nel modo più solenne, cioè mediante le elezioni generali „ [2].

Affrettiamoci però a soggiungere, che anche questa prerogativa deve essere esercitata con due importanti limitazioni,

---

(1) Mancini e Galeotti, *Norme ed usi del Parlamento italiano*, pp. 663-664.
(2) *Diritto costituzionale*, p. 388, nota.

una delle quali posta da quasi tutte le costituzioni, l'altra da consuetudini di raro violate e considerate del pari come canoni costituzionali. Secondo lo Statuto italiano, la Corona deve convocare la nuova Camera entro quattro mesi, e s'intende, già dissi, non solo i comizi, ma l'assemblea; al Giappone entro cinque mesi, nella Spagna entro tre mesi, entro due in Danimarca. In Belgio e in Olanda debbonsi convocare entro due mesi i comizii; in Germania e in Grecia entro due mesi i comizi, entro tre mesi le Camere. In Francia i comizi devono esser convocati entro due mesi, e s'intende che non solo la data del decreto presidenziale, ma le elezioni devono essere in questo termine (1), e la nuova Camera vuol esser convocata dieci giorni dopo i ballottaggi.

Tutto questo non basterebbe quando si ritenesse che il potere esecutivo abbia il diritto di sciogliere la nuova Camera appena nominata e magari prima che sia convocata. Una delle celebri ordinanze francesi del 26 luglio 1830 scioglieva la Camera appena compiute le elezioni, prima che neppure fosse stata riunita. Indi le giornate di luglio, che acquistarono quasi colore di " rivoluzione legale ", contro l'inqualificabile arbitrio della Corona. Imperocchè quando gli elettori hanno pronunciata la loro sentenza, si ha la decisione del magistrato supremo, si ha l'espressione della coscienza nazionale, e davanti ad essa tutti si devono inchinare, ed anche la Corona deve rinunciare ai suoi disegni personali, se li avesse comunque manifestati, od ai suoi " amici " che avesse voluto mantenere al potere, se non sono graditi al paese. Già anche secondo la lettera dello Statuto italiano la Camera non potrebbe venir disciolta prima d'essere costituita, imperocchè la Corona può " sciogliere la Camera dei deputati ", non annullare le elezioni (2); ma più decisiva è la consuetudine per cui si reputa contrario alla costituzione lo scioglimento d'una Camera con la cui elezione il paese avesse dato torto ai ministri che l'avevano interrogato.

---

(1) Si veda la celebre discussione del 1877, che può servire di utile precedente anche per l'interpretazione d'altre costituzioni. Un comitato giudiziario di autorevoli deputati concluse nel modo suacennato e pubblicò una importante relazione riprodotta nel " Journal des Debats " del 12 luglio 1877. Il Ministero non vi badò e indisse pel 14 ottobre i Comizii che avrebbe dovuto convocare nel settembre. La nuova Camera condannò l'interpretazione del Governo, e nel 1884 la legge del 25 febbraio 1875 venne modificata nel senso accennato nel testo. Pierre, op. cit., p. 339-340.

(2) Contuzzi, op. cit., p. 389.

5. *La proroga della Camera.* — Le regie prerogative di convocare le Camere e di scioglierle sono completate da quella di prorogarne le sessioni. Nel diritto inglese la proroga può essere pronunciata in modi diversi, dal Lord cancelliere in nome del Re, con un proclama, con un decreto reale o col mezzo di speciali commissarii, che si presentano nel nome del Re al Parlamento [1]. L'effetto della proroga è di sospendere immediatamente i lavori della Camera, far cadere le procedure iniziate, i disegni di legge ed ogni altro provvedimento in corso, con le sole eccezioni di cui altrove si è detto. Col decreto di proroga si determina, ma non sempre, il giorno della riconvocazione, il quale può venir mutato con un decreto successivo. Il Parlamento non si proroga, ma si aggiorna, ed una volta si richiedeva l'assenso della Corona [2], che può sempre abbreviare la durata dell'aggiornamento. La proroga non sospende l'*impeachment* che fosse stato deliberato, nè i lavori dei Comitati d'inchiesta, nè i processi cui attendesse la Camera dei Lordi, bensì fa cadere tutte le leggi, anche se fosse proroga di un solo giorno e si rammenta quella ordinata dal 21 al 23 ottobre 1689 da Guglielmo III per ripresentare il *bill* dei diritti. Ma dal 1814 è consuetudine costante che la Camera si aggiorni di sua propria iniziativa o per desiderio che ne esprimano i Ministri responsabili.

In Francia si è consentito al Presidente il diritto di aggiornare le Camere, ma per non oltre un mese e non più di due volte nella stessa sessione, garanzia efficace contro ogni possibile usurpazione dell'esecutivo. D'altronde si è ritenuto, che anche durante tali aggiornamenti possano riunirsi le Commissioni delle Camere, il che pare non fosse ammesso nelle precedenti costituzioni monarchiche [3]. Nella maggior parte delle costituzioni, il diritto di prorogare o aggiornare la Camera è riconosciuto al capo dello Stato, ma non mancano efficaci guarentigie per impedire che di cotesto diritto si abusi. In Prussia il Re non può prorogare la Camera oltre i trenta giorni, nè potrebbe ripetere la proroga nella stessa sessione; nel Belgio

(1) Dopo l'atto 30 e 31 Vittoria, c. 81, basta il semplice proclama reale. De Franqueville, op. cit., vol. I, p. 280.

(2) L'ultimo caso seguì il 1° marzo 1814. — Cfr. gli atti 37 Giorgio, III, c. 127, 39 e 40 id., c. 14, 33 e 34 Vittoria, c. 81.

(3) Pierre E., op. cit., p. 488-489. Il precedente ebbe autorevole conferma sin dal 1877.

l'aggiornamento pronunciato dal Re non può eccedere il termine di un mese, nè rinnovarsi nella medesima sessione senza l'assenso della Camera.

Lo Statuto italiano consente letteralmente alla Corona il potere di prorogare le Camere senza limite, e nessuna osservazione venne mossa su questo punto dai compilatori, anzi fu chi avrebbe preferito non vi si scrivesse l'obbligo della convocazione annua, che manca infatti in qualche costituzione; basta, è vero, la necessità dei bilanci, i quali, appunto perciò, in alcuni minori Stati tedeschi, sono biennali. Il capo dello Stato, con la responsabilità dei Ministri, esercita adunque la podestà di prorogare o chiudere le sessioni; nel primo caso la sessione continua, nel secondo s'apre la nuova, con le formalità usate. La chiusura può seguire alla proroga; in ogni caso hanno luogo per decreto reale, ed un nuovo decreto reale occorre per riprendere la sessione od aprire la nuova. È però fuori d'uso, tanto che parrebbe procedimento violento, quello di prorogare le sessioni per decreto reale, imperocchè il Ministero, che ha sempre una maggioranza, ottiene che la Camera si aggiorni, cioè si proroghi per deliberazione sua propria, quando gli giovi. Che se per straordinarie circostanze il Ministero non potesse lasciar corso alla deliberazione già presa dalla Camera, per mutare il giorno della riconvocazione sarebbe necessario, s'intende, un decreto reale di proroga.

Nel Piemonte fu però possibile e parve anzi costituzionale, nel 1859, la proroga del Parlamento per undici mesi. Nel nuovo Regno si abbandonarono le solennità con cui la proroga era seguita talvolta in Piemonte, e dal 1873 in poi i decreti di proroga non servirono che a sancire le deliberazioni d'aggiornamento prese dalla Camera. Nel 1894 il Ministero Crispi consigliò un decreto reale di proroga (R. D. 15 dicembre) che parve una violenza od un accenno al proposito di governare quanto più a lungo fosse possibile senza il Parlamento, tanto più che si era ordinata per decreto reale, indarno respinto dalla Corte dei Conti, la leva, ed allo stesso modo si erano imposte nuove tasse, di cui la giurisprudenza deplorevolmente statolatra della Cassazione di Roma non consente ai contribuenti di ricusare il pagamento. In questi ultimi anni si è avuto appunto una idea del grave pericolo che potrebbe derivarne alle istituzioni, risultando esse compromesse nella loro essenza, con ministri poco scrupolosi, i quali vanno innanzi con esercizii provvisorii, e fanno le leve per reali decreti.

Nondimeno può ritenersi anche come una imprescindibile necessità di ordine politico il riconoscere cotesta prerogativa alla Corona; troppo viva è talora la lotta tra i partiti, tanto da degenerare in quotidiani tumulti; troppo acuto il conflitto tra il Ministero e l'opposizione: le passioni eccitate hanno bisogno di calma ed è necessario che la ragione e la temperanza dei giudizii riprendano il perduto impero. La proroga è allora invocata pressochè da tutti gli imparziali e risponde al sentimento del paese, allo stesso modo che si considera come atto di riguardo verso la rappresentanza nazionale, quando ne precede lo scioglimento (1). Egli è perciò che raramente la proroga segue per decreto reale; in ogni caso non ha alcun effetto sulle leggi in corso, sulle inchieste e sugli altri atti della Camera, i quali vengono ripresi quando un nuovo decreto riapre la sessione, mentre, come si è veduto, se la sessione è chiusa cadono i progetti di legge a qualsiasi stadio, debbonsi rinnovare le Commissioni permanenti e la nuova sessione si apre col discorso della Corona, cioè con la reale enunciazione del programma che le viene assegnato.

Quando la Camera si aggiorna ad epoca determinata, la Corona può convocarla prima, come avvenne nel 1855, perchè fosse approvata in tempo la convenzione per la Crimea (2), e può anche convocarla dopo e persino chiudere la sessione che era stata aggiornata. Per conciliare le prerogative dei varii poteri, le Camere usano non di rado aggiornarsi commettendo al rispettivo presidente di convocarle a domicilio, in seguito agli accordi col potere esecutivo. Rimane però sempre il pericolo che proroghe succedano a proroghe ed il Parlamento sia ridotto così al silenzio, specie riconoscendosi che i membri di esso non possono convocarsi da sè, nè chiedere alla Corona di venir convocati, sebbene sarebbe atto preferibile, in ogni modo, ad altri di carattere fazioso. Unica guarentigia che le proroghe non potranno andare oltre l'anno è la necessità di votare i bilanci e le leve, e perciò tanto più rigorosamente deve essere rispettata in quegli Stati, dove manca qualsiasi altra garanzia.

(1) Così è avvenuto nel maggio del 1897, e tante altre volte, in Austria, dove si rinnovarono per alcuni giorni nella Camera dei deputati tali scene d'ostruzionismo e di violenza da consigliare alla Corona di far uso di questo diritto. — *Sulla Chiusura della sessione parlamentare ed i suoi effetti giuridici* ha scritto un pregevole studio V. Miceli, Perugia, Boncompagni, 1895.

(2) La Camera era stata prorogata alla fine di novembre e con R. D. 15 ottobre 1855, n. 1112, fu convocata per il 12 novembre.

Il Parlamento non deve dare uomini e denari alla Corona se non ha fiducia nei suoi Ministri; questi non debbono avere alcuna possibilità di ottenerli se non nel modo che le leggi prescrivono. Indi l'importanza delle supreme guarentigie del rifiuto del servizio militare e del rifiuto dell'imposta, delle quali, pur troppo, il potere giudiziario ha fatto così triste scempio tra noi.

Le due Camere devono essere convocate, prorogate, aggiornate, e, dove il Senato è in tutto o in parte elettivo, sciolte contemporaneamente. " Le sessioni del Senato e della Camera dei Deputati cominciano e finiscono nello stesso tempo. Ogni riunione di una Camera fuori del tempo della sessione dell'altra è illegale, e gli atti ne sono interamente nulli „ (1). Sarebbe atto incostituzionale la convocazione di una sola Camera, nè le sue deliberazioni potrebbero avere mai forza di legge, e se ne comprende la ragione, la quale venne illustrata specialmente da Pellegrino Rossi e dagli esempi della Ristorazione francese e della Monarchia di luglio. S'intende che ciascuna Camera può regolare nel modo che crede i proprii lavori; la sessione s'apre per entrambe, poi ciascuna lavora o si aggiorna: il Senato rimane unito di solito appena un terzo del tempo in cui è raccolta la Camera. Allorchè il Senato siede in Alta Corte di giustizia, può essere convocato *out of session*, fuor di sessione, imperocchè non è allora corpo politico; funziona come un supremo Tribunale, non come una Assemblea deliberante.

CAPO II.

Il capo dello Stato e il potere legislativo.

1. *Il discorso della Corona.* — Nell'antico diritto inglese il Re presiedeva in persona il Parlamento, ed anche più tardi si tenne per costantemente presente, come in ogni Corte di giustizia (2). Solo durante il Regno di Enrico IV le Camere

---

(1) Statuto italiano, art. 48.

(2) *Rex tenetur omni modo personaliter interesse parliamentum, nisi per corporalem aegritudinem detineatur.* Vedi: *Modus tenendi parliamentum*, p. 34 e 133; Glasson, *Histoire du droit et des institutions de l'Angleterre*, vol. III, ch. III.

ebbero licenza di discutere gli affari dello Stato senza che il Re fosse presente. Carlo II assistè in una sessione a 43 sedute ed a parecchie Anna, ma piuttosto come spettatori. Dopo Anna, nessun Sovrano più vi intervenne e l'intervento s'ebbe per vietato dal costume negli Stati che imitarono le istituzioni inglesi. L'intervento personale di un sovrano nel Parlamento sarebbe oggi un fatto per lo meno strano, che toglierebbe, se non altro, a quello ogni libertà di discussione e metterebbe a qualche pericolo la dignità del sovrano. Che anzi, laddove i principi reali sono di diritto membri della Camera alta, è invalsa la consuetudine che essi neppure intervengano ed i loro seggi rimangono costantemente deserti. Nel Senato italiano sono chiusi da uno speciale cordone, e vennero occupati soltanto in occasione del giuramento che i principi, alla maggior età, hanno dovuto prestare.

Immemorabile in Inghilterra, comune a quasi tutte le Costituzioni è invece l'uso che il capo dello Stato apra il Parlamento in persona o con un messaggio. Il Lord cancelliere leggeva il programma dei lavori, il Re aggiungeva poche parole, di complimento o di saluto [1]. Carlo II lesse il suo discorso " perchè aveva molte cose da dire e non si fidava della memoria [2] "; Giorgio I faceva leggere i suoi, perchè non parlava l'inglese; altri sovrani li facevano di loro capo, col Presidente del Consiglio o con altri, modificavano o pur no i discorsi preparati dal Gabinetto. Ora, da più d'un secolo, il discorso della Corona è preparato dal primo ministro, approvato dal Gabinetto e presentato al Sovrano. Contiene una esposizione dei fatti più importanti che si sono compiuti nell'ultima sessione ed una enumerazione delle principali misure che saranno presentate alla Camera nella nuova.

In Francia il Re aveva facoltà dalla Costituzione del 14 settembre 1791 di comunicare direttamente col Corpo legislativo, andando in persona nella sala delle sedute con un cerimoniale prestabilito [3]. E nelle successive monarchie il capo dello Stato apriva e talvolta chiudeva le sessioni con un discorso. A. Thiers leggeva i suoi messaggi e prendeva spesso la parola; ma l'Assemblea nazionale deliberò allora talune precauzioni " le quali dimostrano come la libertà dell'Assemblea sia poco com-

(1) *Lord's Journal*, vol. II, p. 264; vol. III, pp. 8, 209, 435.
(2) *Ivi*, vol. XIII, p. 610.
(3) Tit. 3, capo III, sez. IV. art. 9, e R. D. 29 settembre 1791.

patibile colla presenza del capo dello Stato „ (1). Perciò le leggi costituzionali del 1875, correggendo quella del 19 marzo 1873, serbarono al Presidente della Repubblica l'unico diritto di comunicare colle Camere per mezzo di un Messaggio, del quale i Ministri non sono responsabili, per cui le Camere non possono censurarlo, riferendo eventualmente la censura agli atti dei Ministri che vi corrispondano. Agli Stati Uniti, come nella Repubblica francese del 1848, il Presidente deve informare a quando a quando il Congresso delle condizioni dell'Unione, e raccomandare al suo esame tutti i provvedimenti che reputa necessarii. In Svizzera il Consiglio federale presenta ogni anno ai due Consigli una " relazione sulla situazione della Confederazione all'interno ed all'estero „ e raccomanda alla sua attenzione " le misure che stima utili alla comune prosperità „. Al Messico ed in poche altre Repubbliche il Presidente apre personalmente il Congresso con un discorso, cui viene data risposta " in termini generali „.

In Italia il discorso della Corona viene fatto ai Deputati ed ai Senatori riuniti nella Camera elettiva al principio di ogni legislatura e di ogni sessione in cui essa viene di consueto divisa. La Corte si reca alla Camera in carrozze di gala, ed il Re vi entra con la sua casa civile e militare; ma siamo ben lontani dalla processione solenne, una scena del medio evo feudale, colla quale la Regina suole inaugurare le sessioni del Parlamento inglese. Il discorso letto dal Re, viene prima preparato e discusso in Consiglio dei Ministri, rare volte modificato per desiderio personale del Re: in ogni caso il Gabinetto risponde d'ogni parola, per cui, come in Inghilterra O' Connell chiamava " brutale e sanguinario „ uno di questi discorsi, M. R. Imbriani potè dire d'un altro, che " è vacuo, e vi manca la coscienza dei bisogni sociali „. Ma altre volte la parola del Re risuonò memorabile, e per l'ispirazione e per l'energia con cui venne pronunciata ebbe un'eco profonda nell'Italia e nel mondo (2). Il Ministero suole far indicare dal Re, nel discorso della Corona,

---

(1) Saint Girons, op. cit., p. 470.

(2) " Onde rafforzare quegli ordini politici che istituiva Re Carlo Alberto... io feci quanto era in poter mio. Ma a voler ch'essi gettino profonde radici nei cuori e nella volontà dell'universale non basta volontà o decreto di Re, se non s'aggiunge la prova che li dimostri utili veramente e benefici nella loro pratica applicazione „, Legisl. IV, Sess. I, 20 dicembre 1847. — " I Principi della mia casa non posero mente ad adunar tesoro, paghi a quello solo della stima e dell'amore dei loro popoli „, Legisl. IV, Sess. II, 23 novembre 1850. — " Confortati dell'espe-

le riforme ed i provvedimenti legislativi di maggior importanza che si propone di presentare al Parlamento durante la sessione, per richiamare su di essi in modo speciale l'attenzione e gli studi dei rappresentanti della Nazione. " I discorsi della Corona, diceva l'on. Clemente Corte, sono il programma, l'ordine del giorno del Ministero che deve prevalere durante la sessione e formare il soggetto dei lavori parlamentari; ... ne consegue che il Gabinetto ha il dovere, durante la sessione stessa, di presentare tutte quelle leggi che nel detto discorso sono state indicate „ (1).

Il Re ha letto sempre personalmente il discorso inaugurale salvo nella prima legislatura, quando Carlo Alberto era al campo, e nella seconda sessione della decima (18 novembre 1867), allorchè Vittorio Emanuele era ancora malato. In Piemonte il discorso veniva letto nell'aula del Senato; nel Regno d'Italia, a Firenze come a Roma, in quella dei Deputati: al posto del banco della presidenza s'innalza il trono, ed il Re legge il discorso seduto, dopo aver invitati a sedere Senatori e Deputati, mentre rimangono in piedi i Reali principi, i Ministri, ed i componenti le case civili e militari del Re e dei Principi, che li circondano. In questa occasione la polizia dell'aula e di tutto il palazzo è affidata al Ministro dell'interno ed entra nell'aula una guardia d'onore. A quel trono di legno e a quel meschino apparato è certo preferibile la solennità inglese, dove il trono, nella Camera dei Lordi, è permanente, " saldo e stabile come lo Stato „.

A molte controversie diede luogo la discussione dell'indirizzo con cui le Camere rispondono al discorso della Corona, controversie che se da lungo tempo ebbero termine nel Senato del Regno, si rinnovano nella Camera ad ogni occasione. Nei primi anni anche il Senato discuteva l'indirizzo punto per punto, lo emendava, lo rinviava dalla Commissione agli Uffici e da

---

rienza del passato andiamo risolutamente incontro alle eventualità dell'avvenire.... Il nostro paese, piccolo per territorio, acquistò credito nei consigli d'Europa perchè grande per le idee che rappresenta, per le simpatie che esso inspira.... Non siamo insensibili al grido di dolore che da tante parti d'Italia si leva verso di noi „, Legisl. VI, Sess. II, 10 gennaio 1859. — " L'Italia è libera ed una, ormai non dipende più che da noi il farla grande e felice „, Legisl. XI, Sess. I, 5 dicembre 1870. — " L'opera a cui consacrammo la nostra vita è compiuta „, Legisl. XI, Sess. II. 27 novembre 1871. — *Discorsi di* VITTORIO EMANUELE, *Re d'Italia, ecc.*, Roma, Forzani, 1878.

(1) Tornata del 27 maggio 1872.

questi a quella, lo votava a scrutinio segreto. Ma poi ne affidò la compilazione ad una Commissione, non discusse quasi più, e l'indirizzo, dal 1855, salvo in due o tre occasioni, diventò una parafrasi del discorso della Corona, compilata dall'ufficio di presidenza. Così l'11 aprile 1860 il Senato conveniva col Presidente nel riconoscervi " piuttosto un omaggio di riverenza e di affetto a Sua Maestà, che un atto politico del Senato ".

La Camera dei Deputati aveva dapprima dello indirizzo un'altra idea, che ricordava piuttosto le lunghe ed aspre discussioni seguìte in Francia che la severa consuetudine inglese, reputava, cioè, che la discussione dell'indirizzo fosse appunto la più propizia occasione per manifestare alla Corona le idee del paese [1]. E " si tiravano in campo, come ebbe a dire argutamente l'on. Angelo Brofferio, non solo la politica, ma la filosofia, la giurisprudenza, la storia, la retorica, persino la grammatica " [2]. Laonde il 14 agosto 1849 l'on. Lorenzo Valerio opportunamente asseriva, che l'uso di fare una giostra, — ed accennava a diventare interminabile, — in occasione dell'indirizzo di risposta al discorso della Corona era una infelice copia del sistema francese, mentre non tornava nè di giovamento nè di decoro alla Camera.

Così fin dal 1850 la risposta si considerò anche dalla Camera " una semplice forma di complimento " e si affidò al Presidente la designazione di un deputato che la doveva compilare. Nell'accettare il sistema inglese, la Camera, come ebbe a dire l'on. Camillo Cavour, " era mossa non solo dal desiderio di evitare le lungaggini dell'antico sistema, ma anche dal pensiero che l'occasione del discorso della Corona non fosse la più opportuna per impegnare una discussione politica... Allora seguì per comune consenso, espresso da varii oratori, che questo indirizzo dovesse essere estraneo a tutte le convinzioni poli-

(1) Nella prima Legislatura vi consumò 10 giorni, dal 25 maggio al 4 giugno 1848. — L'on. Gio. Batt. Barralis diceva il 29 maggio 1848: " I rappresentanti del popolo in questa Camera elettiva, tributati i sensi della profonda loro gratitudine al Monarca, ed impegnata la loro fede a mantenerlo glorioso e forte sul trono costituzionale, debbono immediatamente accennargli con rispettosa franchezza quali siano i giusti desiderii e quali le speranze della nazione; debbono assicurarlo della fiducia che hanno negli attuali ministri, e debbono promettergli lo schietto loro concorso in tutte le determinazioni che nel regime interno, come nelle relazioni con l'estero, tenderanno a far grande, prospera e rispettata la patria ". *Discussioni della Cam. dei Dep.*, 2ª ediz., vol. I, p. 67.

(2) *Storia del Parlamento Subalpino*, Milano, Belzini, 1865, vol. I, c. 2, p. 60.

tiche che dividono i varii partiti della Camera, e che doveva piuttosto essere una espressione dei sentimenti in cui tutti concorrono „. Con che il sistema riusciva anche più semplice dell'inglese, dove la risposta al discorso della Corona è anche un implicito voto di fiducia nel Gabinetto, e quindi un atto politico, mentre tra noi era “ un atto di complimento „ (1).

Nel 1863 all'unico deputato venne sostituita una Commissione di cinque, nominata dalla Camera o dal Presidente; a quando a quando si tentava di tornare al sistema dei primissimi anni, cioè all'errore francese, ma la nuova consuetudine parlamentare prevalse e dopo un discorso dell'on. P. S. Mancini del 24 novembre 1869 il tentativo non si rinnovò più sino al 14 giugno 1886. In quell'anno si sollevò una discussione assai vivace, provocata dall'on. Giuseppe Marcora che volle stampato e distribuito l'indirizzo, secondata dall'on. Francesco Crispi, che richiamò in onore il sistema francese, alimentata da deputati autorevoli di varie parti della Camera. A tutti l'on. R. Bonghi, relatore dell'indirizzo, rispose che non avrebbe risposto, “... perchè la storia insegna che i regimi parlamentari non hanno avuto mai discussioni più confuse e più vane, che li hanno poi screditati presso i popoli, e che hanno contribuito a distruggerli, che le discussioni sulle risposte ai discorsi della Corona „. Ed invitava i giovani e i distratti a lèggere in prova “ la più noiosa delle storie moderne, la storia del Parlamento di Francia „ (2). Però da quell'anno l'indirizzo è stato sempre stampato e distribuito, e qualche volta suscitò discussioni ampie altrettanto che vane; una volta, il 31 gennaio 1889, provocò una discussione su di esso lo stesso Presidente del Consiglio on. Crispi, “ per discutere il programma del Governo e sgombrare il terreno dalle interpellanze „. E si comprende come le buone consuetudini si mantengano a fatica contro l'aumento dei partiti

(1) Nella tornata del 6 marzo 1852 il Presidente della Camera Pinelli dice: “ Ora è d'uopo che la Camera deliberi intorno alla risposta al discorso della Corona ed ai sistemi da seguirsi, cioè se, prima di tutto, voglia seguire il precedente della passata Sessione in cui questo indirizzo al Sovrano fu ridotto a semplice complimento, ovvero se voglia darvi un carattere politico. In secondo luogo se intenda dar l'incarico di formolare questa risposta a una Commissione da nominarsi dalla Camera, ovvero a un individuo a scelta del Presidente „. E la Camera decide di seguire i precedenti, e il presidente sceglie l'on. M. Castelli. *Camera dei Dep.*, Sessione del 1852, vol. IV, p. 8, e cfr. Seduta del 9 gennaio 1857, *Ivi*, vol. III, p. 8, ecc., ecc.

(2) Legisl. XVI, Sess. I, *Discussioni*, 15 giugno 1886, p. 63.

estremi, sempre teneri del sistema francese, che ancora n
l'ultima occasione, il 13 aprile 1897, gli on. Felice Cavallo
Andrea Costa, A. Fratti, M. R. Imbriani, De Felice Giuffr
tentarono di far prevalere tra noi (1). È appena necessario a
giungere che il discorso della Corona è censurabile anche fu
del Parlamento, e quantunque volte non se ne facciano risal
alla persona del Re la responsabilità ed il biasimo, può ess
liberamente discusso senza incorrere in veruna sanzione pena

2. *Iniziativa delle leggi.* — L'art. 10 dello Statuto italia
dice che " la proposizione delle leggi apparterrà al Re ed
ciascuna delle due Camere ". L'importanza del diritto d'iniz
tiva venne esagerata, come ho dimostrato altrove, in Franc
dove Pellegrino Rossi lo elevava a dignità di sacerdozio
ciale (2); l'illustre maestro, al pari di B. Constant, e dei
recenti ed imparziali scrittori, A. Esmein, H. Hervieu, Emi
Larcher, riconosce che può essere attribuito al potere legis
tivo, ma non deve essere negato all'esecutivo (3), mentre le

---

(1) " La risposta al discorso della Corona è un'ampia discussione su ciò ch
chiamato qua dentro *indirizzo*, con parola non italiana; essa è non solo prerogat
ma dovere della Camera ". M. R. Imbriani, e così gli altri. — " È antica cons
tudine della Camera italiana che l'indirizzo in risposta al discorso della Cor
non sia un vero e proprio atto politico, ma semplicemente un atto di dev
omaggio alla persona del Sovrano... La Camera prende anche atto delle le
che vengono annunziate, leggi che poi sono presentate dal Ministero sotto la
responsabilità. E poichè è intorno a questa responsabilità ministeriale che si
gira tutta quanta la nostra attività parlamentare, perciò è perfettamente giu
e regolare che l'indirizzo in risposta al discorso della Corona si tenga nei ristr
limiti di una parafrasi del discorso stesso..... Quest'altro metodo è stato cond
nato dall'esperienza di altri paesi, presso i quali i Parlamenti non hanno q
senso di misura e di opportunità, che ha soprattutto il Parlamento inglese
tutti sono stati d'accordo nel ritenere che, al fine di evitare lunghe e sterili dis
sioni, era meglio adottare il sistema che noi abbiamo seguito ". Caetani, relat
" Ecco la ragione molto semplice, ma molto chiara ed efficace, per la qual
Parlamento italiano ha seguìto questo sistema. E la costanza nel seguire que
sistema è stata fatta palese col metodo seguìto nel nominare la Commissione
deve preparare la risposta al discorso della Corona. Difatti questa Commissio
nominata dal presidente, scelta tra gli uomini più autorevoli che siedono so
i diversi banchi della Camera, esclude, per la sua stessa costituzione, ogni p
siero politico ". Di Rudinì, pres. del Cons. *Atti Parlam., Camera dei Deputati,*
gisl. XX, Sess. I, 13 aprile 1897, p. 198 e seguenti.

(2) *Cours de droit constitutionnel*, vol. IV, pp. 140-141. — E il vol. I della p
sente opera, pag. 767.

(3) Constant, *Cours de politique constitutionnelle*, vol. II; Esmein, *Éléments
droit constitutionnel*, p. 537; Hervieu H., *Les ministres*, pp. 421 e 433; Larc
L'initiative parlementaire en France, Paris 1896. Introduction.

recenti costituzioni della Svizzera, degli Stati Uniti e di qualche altra Repubblica ammettono in misura ognor più larga l'iniziativa popolare. Dove l'iniziativa è riconosciuta anche al capo dello Stato, cioè in tutte le monarchie, viene però considerata come regia prerogativa di cui rispondono interamente i Ministri. L'azione personale del Re nella iniziativa delle leggi è sempre più scarsa ed evanescente, di guisa che sarebbe più logico e quasi più sincero parlarne dove tratteremo dei Ministri. Ma si riconosce di buon grado esser questo un campo nel quale la personale iniziativa di un uomo intelligente, collocato alla testa dello Stato ma fuor dalle lotte dei partiti e delle necessità della politica, e che avesse la esatta coscienza dei problemi sociali, potrebbe esercitare una larga influenza, mentre porgerebbe un grande aiuto ai ministri responsabili, che presentassero alle Camere le soluzioni legislative di questi problemi. Per siffatta considerazione ci atteniamo all'esempio di quasi tutti i trattatisti, e completiamo in questo luogo quanto si è detto della iniziativa in materia di legislazione, parlando delle due Camere del Parlamento (1).

I rivoluzionarii francesi del 1789 e la costituzione del 1791 si limitarono a riconoscere al Re " la podestà di pregare l'Assemblea di prendere un argomento in considerazione „. Anche G. Mounier e F. Lally-Tollendal, che pur rappresentavano le idee della scuola inglese, approvarono questa dottrina, asserendo che non bisognava esporre il Re a veder rigettare i suoi disegni: ma nel fondo era la suprema diffidenza contro il Re dell'*ancien régime*, che ne faceva un fantoccio inutile. Poi vennero le iniziative della Costituente e quella del popolo, sino a che ogni iniziativa viene, per necessaria reazione, attribuita esclusivamente al capo dello Stato che, grazie al potente ingegno, la esercita egli solo dal 1803 al 1814, col Senato compiacente, coi giureconsulti rifatti cortigiani. L'art. 16 della Carta mantiene il sistema: " il Re solo propone le leggi „; l'art. 29 soggiunge che " le Camere hanno la facoltà di supplicare il Re di proporre una legge su qualunque argomento e di indicare ciò che sembra loro conveniente essa contenga „, un diritto d'iniziativa molto velato. I veli furono strappati dalla consuetudine, e la Carta del 1830 ammise la doppia iniziativa già affermata negli usi del Parlamento. Ma prevalsero di nuovo

(1) Vol. I, pp. 767-768 e cfr. la mia prefazione al vol. IV, parte I della prima serie: *La legge nello Stato moderno.*

gli abusi dell'iniziativa parlamentare, e, coll'Impero, la ragio
della esclusiva iniziativa del capo dello Stato. " Il corpo leg
lativo discute liberamente la legge, la adotta o la respin
ma non vi introduce all' improvviso uno di quegli emend
menti, che scompigliano sovente tutta l'economia d'un sister
e l'assieme del progetto primitivo. A maggior ragione non
questa iniziativa parlamentare, sorgente di tanti abusi....
Colle leggi del 1875 prevale nuovamente l'iniziativa divi
esercitata dal Presidente della Repubblica in concorso
membri delle due Camere (1).

In Inghilterra l'iniziativa è prerogativa della Corona co
dei membri delle due Camere, ma di fatto è diventata, co
dice L. Dupriez, " un monopolio dei ministri. Questo monopo
è incontestato e si ha per necessario al buon andamento
lavori legislativi „, tanto che nella Camera dei Lordi il dirit
di iniziativa parlamentare è appena una memoria, ed in que
dei Comuni è caso rarissimo che un progetto non proposto
Governo riesca a prender posto tra gli Statuti; e s'intende che
consuetudine serba esclusivamente al Governo ogni iniziativa
materia di finanza (2). Nel Belgio la costituzione del 7 febbra
1831 ha divisa l'iniziativa tra il capo dello Stato e le Came
e la consuetudine consentì a queste di esercitarla con qualc
maggior frequenza che in Inghilterra. Nondimeno i Minist
interpretando la volontà del capo dello Stato, sono i prin
pali autori dell'opera legislativa. Capi del Governo, essi s
possono presentare i disegni di legge, che richiedono vaste c
gnizioni, lavori preparatorii, o regolano materie importan
capi della maggioranza traducono in legge le aspirazioni d
loro partito, ed L. Larcher confessa che il Belgio, nella s
opera legislativa, supera non solo l'Inghilterra, ma la Franci
ed il capo dello Stato vi ha saputo sempre esercitare u
giusta autorità (3).

Negli altri Stati monarchici l'iniziativa parlamentare è g
neralmente più scarsa ed inefficace; prevale sempre più quel
esclusiva del capo dello Stato per mezzo dei Ministri, non g
per effetto di una singolare saggezza, come è sembrato a L. D

(1) LARCHER, op. cit., p. 29-45.

(2) LARCHER, op. cit., pp. 49-55, e cfr. DUPRIEZ, *Les ministres*, tom. I, pp. 100-1
DE FRANQUEVILLE, op. cit., vol. III, pp. 365, 454; GLASSON, *Histoire du droit et*
institutions, vol. VI, § 271; e E. MAY, *Procedura parlamentare*, 405 e seg.

(3) Op. cit., p. 59, e cfr. DUPRIEZ, I, 241.

priez, ma piuttosto perchè agli occhi di R. Gneist, di L. Stein, di A. Laband e di G. Meyer, il capo dello Stato è il solo depositario del potere legislativo, e l'assenso delle Camere è poco più d'una condizione richiesta per l'uso della regia prerogativa. E quasi tutte le altre costituzioni tedesche s'attengono al principio medesimo dell'iniziativa divisa, esercitata di fatto dal capo dello Stato per mezzo dei Ministri (1), che anzi quella del Württemberg vieta qualsiasi iniziativa alla Camera in materia di finanza e richiede per gli altri disegni di legge la firma di almeno cinque membri. L'iniziativa è esercitata del pari dai due poteri, ma di fatto dal Capo dello Stato per mezzo dei Ministri in Spagna e in Portogallo, in Austria e in Ungheria, in Svezia, in Norvegia e in Danimarca, in Grecia, in Rumania ed in Serbia. Nè mancano qua e là norme speciali per limitare l'iniziativa parlamentare, come nel Riksdag svedese, nel Landtag finlandese ed altrove, mentre l'iniziativa del capo dello Stato si esercita largamente, senza limiti. Non è necessario occuparci della Russia e della Turchia, dove il solo capo dello Stato ha l'iniziativa, nè di quelle costituzioni che la negano affatto al Presidente, come agli Stati Uniti ed in pochissime altre Repubbliche, nè di quelle che la affidano al popolo, che formeranno argomento di studio speciale.

L'Italia si attenne al sistema dell'Inghilterra e del Belgio. La podestà della Corona di iniziare le leggi è incontestata; quando si è formulato lo Statuto, non questa, ma l'iniziativa della Camera venne messa in dubbio, temendosi " che potesse intralciare l'azione del Governo ". Luigi des Ambrois di Nevâche e Cesare Alfieri di Sostegno dimostrarono allora che l'iniziativa divisa giova al capo dello Stato e fu accolta. Con che non si ammette che in un disegno di legge si possano distinguere il pensiero e la redazione, attribuendo quello alla Corona e questa ai Ministri; i Ministri presentano la legge in nome del Re, ne ottengono licenza con uno speciale decreto reale, ma per quanto la legge rappresenti il pensiero del capo dello Stato, fosse anche opera personale di lui, i Ministri ne rispondono. E ne rispondono anche se tale iniziativa, anzichè diretta, fosse provocata dalle Camere. Il che possono fare con un ordine del giorno e sotto forma d'invito, non con un disegno di legge

---

(1) Cost. prussiana, art. 64; sassone art. 85 e 122; bavarese, art. 19 e 20 (modificati dalla legge 19 febbraio 1872); wurttemberghese, art. 172; badese, art. 65 (modificata dalla legge del 21 dicembre 1869).

esplicito, sebbene non siano mancati esempi di emendamenti intesi ad ottenere la presentazione di altre leggi (1).

Il diritto di iniziativa della Corona non menoma in veruna guisa la libertà di discussione delle Camere. Vero è che le proposte vi sono presentate " dai Ministri del Re ", come dice il Regolamento del Senato od " in nome del Re ", secondo quello della Camera, ma poichè ne risponde interamente il Gabinetto, le Camere hanno pienissima libertà di censurare questi disegni, di combatterli, di emendarli, di respingerli. E sarebbe grande scorrettezza se i Ministri adducessero a difesa di un disegno di legge la volontà del Re od il desiderio suo di vederlo approvato, come qualchevolta si è fatto in Italia, se non in pubbliche discussioni, col mezzo della stampa od altrimenti, per leggi d'ordine militare o di carattere internazionale. Sarebbe un pessimo modo di scoprire la Corona, il quale potrebbe avere le più gravi conseguenze, se intorno a quelle leggi appunto si accendessero lotte partigiane. Noi possiamo dunque concludere che l'iniziativa delle leggi si esercita principalmente dal capo dello Stato col mezzo dei Ministri responsabili, e che anche negli Stati, dove l'iniziativa parlamentare è più largamente ammessa dalla consuetudine, si invocano contro i suoi abusi freni efficaci e specialmente l'intervento del Consiglio di Stato nella preparazione delle leggi e nel loro coordinamento colle leggi esistenti, che ora la Camera dei Deputati di Francia ha facoltà di richiedere ed E. Larcher vorrebbe obbligatorio (2). In Italia provvede, come ho detto, la consuetudine, per cui l'iniziativa rimane di fatto e nella sua vera efficacia affidata quasi esclusivamente al capo dello Stato.

3. *Sanzione delle leggi.* — Nessuna deliberazione delle Camere può diventare legge senza l'approvazione del capo dello Stato. Definitiva o provvisoria, assoluta o sospensiva, sanzione regia o veto presidenziale, noi troviamo questa istituzione in tutti gli Stati moderni. Con questa prerogativa il capo dello Stato ha una parte effettiva e continua nella legislazione, imperocchè nessuna proposta di legge può diventare obbligatoria per i cittadini senza questa positiva sanzione. Lo Statuto inglese *de premunire* commina severe pene a chiunque affermi che le due Camere del Parlamento od una di esse possano far leggi senza l'assenso del Re. Da ciò deriva la formola usuale, che

---

(1) Mancini e Galeotti, op. cit., p. 175.

(2) Op. cit., Conclusione.

attribuisce al capo dello Stato il diritto di veto. Ma come bene avverte R. Gneist, questa è una interpretazione affatto moderna, mentre la costituzione inglese non conosce nè la parola nè l'atto (1).

Dice un'antica formola di Edoardo III, che non gli Stati del Regno fanno la legge, ma il Re colla cooperazione degli Stati: "que le Roy fist les leis par asseint des Pares et de la Commune „(2). " Il Sovrano, aggiunge C. De Franqueville, è nella medesima condizione di ciascuna delle due Camere: egli può legalmente approvare o respingere un *bill*, e solo il suo consenso trasforma il *bill* in legge: ogni atto che non abbia la sua approvazione è nullo, come non fosse stato mai votato dal Parlamento „ (3). Non bisogna dimenticare che le proposte della Camera avevano una volta la forma di " umili petizioni „, ed il caso del rigetto era frequente come quello dell'approvazione. Era un inusato favore che Giacomo I concedeva al Parlamento nel 1606 dando il suo assenso a tutti i di lui *bills;* Elisabetta nel 1597 ne aveva approvati 43 e respinti 48. Qualche altro disegno fu ricusato nel 1692; nel 1707 la regina Anna ricusò il *bill* sulla milizia scozzese. Ma da quell'epoca, cioè da 190 anni, il *veto* non fu usato più, sì che può dirsi una delle regie prerogative che maggiormente caddero in dessuetudine.

Non si può dire però che la prerogativa del *veto* sia spenta: essa è sostituita da più facili mezzi di prevenzione che la rendono superflua. Lo notava già Lord Palmerston con parole che parmi utile ricordare: " È fondamentale errore supporre che sia cessato il potere della Corona di respingere le leggi. Esiste sempre, sebbene si eserciti in diverso modo. In luogo di applicarsi alle leggi sottoposte al reale assenso, si esercita anticipatamente, nelle discussioni delle due Camere del Parlamento. È delegato ai Consiglieri responsabili della Corona, e di conseguenza è quasi impossibile che una legge, votata dalle due Camere e presentata al Sovrano sia da lui respinta. Non si può immaginare che una legge abbia avuto l'assenso delle due Camere del Parlamento, nelle quali i Ministri responsabili della Corona siedono, parlano, agiscono e votano, senza che coloro che consigliano la Corona abbiano accettata questa legge e di conseguenza siano disposti a consigliare al Sovrano di con-

(1) *Geschichte der engl. Constit.*, vol. II, ch. XXIX.

(2) *Yearbook* del XXIII anno, e cfr. 15 Edoardo III, Id. 2 del 1341, e Bracton.

(3) Op. cit., vol. I, p. 273.

sentirvi. Se una legge fosse approvata dalle Camere contro le idee e il volere dei Ministri, questi si dovrebbero naturalmente dimettere dalle loro funzioni, per essere sostituiti da uomini nella cui saggezza il Parlamento abbia maggior fiducia, e che siano d'accordo colla maggioranza delle Camere „ [1]. Giorgio III non avrebbe sancita mai una legge a favore dei Cattolici [2], ma non ebbe bisogno di ricorrere a così pericolosa estremità imperocchè richiese invece a G. Pitt la promessa scritta di non presentare alcuna legge di tal natura; quando i Ministri non si sentirono più in grado di mantenerla, diedero le loro dimissioni [3]. Ma esagerano molto G. Bagehot e gli altri, i quali asseriscono con lui che il Re deve dare il suo assenso a qualunque *bill*, se anche avesse lo scopo di togliergli la Corona o la vita, che anzi anche un illustre uomo di Stato contemporaneo prevedeva il caso opposto: che un Sovrano " sostenuto dalla simpatia di una nazione leale, potrebbe opporsi ad un Ministero fazioso o ad un Parlamento corrotto „ [4].

Il Re diede per secoli il proprio assenso alle leggi in persona, per lo più alla fine della sessione; Enrico VIII, dovendo sancire un *bill d'attainder* contro una delle sue mogli, preferì dare il suo assenso in iscritto, con lettere patenti munite del gran sigillo, sistema che da quel tempo prevalse. Più tardi la sanzione venne data col mezzo di Commissari, presieduti dal *clerk* della Corona che vanno alla Camera dei Lordi, fra il trono ed il sacco di lana del Presidente, e dopo aver chiamati i Commissarii dei Comuni e letto il titolo del *bill*, ripetono l'antica formola secondo la natura della legge che trattasi di approvare [5].

---

(1) Hansard, *Parl. Deb.*, vol. CXLIX, p. 1386. — Ed allo stesso modo un conservatore come lord Derby diceva: " L'autorità della Corona non dipende dal veto che sua Maestà possiede teoricamente il diritto di apporre agli atti del Parlamento dopo che sono stati votati, ma sopratutto nel potere e nell'influenza che il Sovrano esercita sui ministri, e col mezzo di essi nelle due Camere e per cui può apprezzare le leggi prima che siano state sottoposte al Parlamento „. *Ivi*, vol. CXXXIV, p. 839, e cfr. lord Grey, *Parliam. Govern.*

(2) " Avrebbe preferito andar mendicando il pane di porta in porta per tutta l'Europa „. Lord Sydmouth, vol. I, note.

(3) Lord Stanhope, *Guglielmo Pitt*, vol. III; lord John Russell, *Memorie*, c. IX; De Franqueville, op. cit. pp. 276-277.

(4) Disraeli, *Lord E. Bentinck*, 4ª ed., pag. 65.

(5) Per le leggi generali: *La Reyne le veult;* per le leggi di finanza: *La Reyne remercie ses bon sujects, accepte leur bénévolence et ainsi le veult;* per i *bills* privati: *soit fait comme il est desiré.* — Se la Regina ricusasse la sua approvazione, userebbe le parole: *la Reyne avisera.* Erskine May, *Usi e costumi, ecc.*, capo XVIII.

La Francia non fece da principio buon viso al diritto di sanzione del Re. " L'Assemblea, diceva Sieyès nel 1789, è la testa, il Re è il braccio, e la testa non ammette mai il braccio a deliberare con essa „. Invano il conte di Clermont Tonnerre, il 27 luglio, dimostrava che i *cahiers* degli Stati generali erano unanimi nel volere la collaborazione legislativa dei due poteri tra i quali, in nome delle teorie matematico-fisiologiche, si voleva porre una barriera assoluta; invano Gian Giuseppe Mounier, Giacomo Thouret, Andrea di Mirabeau si dichiaravano partigiani della sanzione, per preservare la regia prerogativa, frenare l'onnipotenza dell'unica Assemblea, migliorare l'opera legislativa. Alessandro Lameth, Antonio Barnave, Domenico De la Rochefoucauld ed altri volevano dare al Re soltanto un *veto* sospensivo, per cui la Camera fosse chiamata a deliberare un'altra volta, ma avesse sempre l'ultima parola; Girolamo Petion voleva subordinare il *veto* reale ad un plebiscito, ed Emanuele Sièyes e Nicola Condorcet combattevano qualsiasi restrizione del volere del popolo manifestato dall'Assemblea. Prevalse il temperamento del *veto* sospensivo, per cui se una seconda legislatura votava un'altra volta la legge, la Corona non vi si poteva più opporre [1]. Era una larva, che doveva sparire con la monarchia. Il senatus-consulto del 28 fiorile anno XII diede al capo dello Stato un diritto di sanzione senza limite, e tale lo mantennero le due Carte e la costituzione imperiale.

È appena necessario affermare, che cotesta prerogativa della sanzione è riconosciuta al Re in tutte le costituzioni monarchiche, sebbene alcuna di esse non la ammetta così assoluta come nelle costituzioni del Belgio e d'Italia. Ma quasi dovunque la Corona non ebbe occasione di esercitarla, ed in soli due o tre Stati porse argomento a controversie vivaci, che non possono essere per la loro importanza trascurate dal diritto costituzionale. Tale fu il conflitto agitato per molti anni tra il potere legislativo e l'esecutivo in Danimarca, a proposito dei limiti dei poteri della Corona riguardo alle leggi deliberate dal Parlamento, contro le idee e la volontà dei Ministri che non ne godevano la fiducia. Tali furono le dispute

(1) Laboulaye, *L'Assemblée constituante*, nella " Revue des cours littéraires „, 1869, p. 646 e seg., riassume la celebre discussione, e più brevemente Saint Girons, *Essai sur la séparation des pouvoirs*, p. 337 e seg.; Taine, *La révolution*, vol. II, ch. VII, p. 186.

suscitate in Prussia dalla regia ordinanza del 4 gennaio 18
con la quale la Corona affermò un effettivo potere anche n
l'opera legislativa, e quindi il diritto di esaminare in o
occasione se le leggi approvate dalla Camera corrisponda
o no alla volontà regia. Ma più importante è il conflitto so
a proposito del diritto di sanzione del Re in Norvegia
1880, che diede occasione al celebre parere della facoltà giu
dica dell'Università di Cristiania. Affermavano i democrat
con a capo Björnstjerne Björnson, che la Corona non ha
ritto di *veto* sulle deliberazioni della Camera in materia di n
dificazioni costituzionali, e la disputa aveva dato luogo a v
lenti polemiche ed a discussioni appassionate nel paese e ne
Camere, che parevano assai vicine a mettere a pericolo n
solo la forma del Governo della Norvegia, ma la sua uni
colla Svezia. Ritennero però i giureconsulti chiamati a decid
la controversia, che la Corona avesse il diritto di sanzione
tutti i casi che non sono esplicitamente esclusi dalla costi
zione, e specialmente a proposito di leggi fondamentali, le s
cui non sia possibile e lecito dar forma di una legge di finan
sottraendole così all'efficacia della regia sanzione con u
nuova eventuale deliberazione delle Camere (1).

Che se di fatto nelle monarchie tutte le leggi sono sanz
nate dal Re, non così avviene nelle Repubbliche, dove il P
sidente oppone sovente il suo *veto* alle leggi deliberate da
Camere, e le rinvia alle medesime per una seconda delibe
zione a maggioranza di due terzi, che non è sempre facile c
seguire. E pure anche le più democratiche costituzioni an
ricane non hanno negato ai presidenti ed ai governatori de
loro Repubbliche cotesto importante diritto, il quale, specie
alcuni anni, si esercita con frequenza e diede luogo a confl
memorabili. Sino al 1885 appena 132 progetti erano stati r
viati al Congresso degli Stati Uniti entro i dieci giorni prescr
dalla Costituzione, affinchè, non riconoscendo le ragioni addo
nel messaggio presidenziale contro la legge, questa vi tenta
la prova di raccogliere i due terzi dei voti. Ma quasi mai li r

(1) *Gutachten der juristischen Fakultät zu Christiania über des Sanktionsrecht Königs bei Grundgesetzveränderungen*, traduzione tedesca di E. JONAS, Leipzig 1
— I professori consultati sono i signori: F. Brandt, M. Ingstad, T. H. Aschehe
G. Getz, L. M. B. Aubert e Ebbe Hertzberg, e nel loro parere dànno notizia di
merosi scritti pubblicati in quella occasione in Norvegia sulla importante con
versia. Alcuni di essi erano membri del Parlamento.

giunse, mentre in non poche occasioni si riconobbe che il *veto* presidenziale era inspirato ai veri interessi del paese [1]. Il solo presidente Grover Cleveland fece uso di questo potere ben trecento volte e già prima di lui aveva dato occasione a gravi conflitti fra i due poteri, come dal 1865 al 1881, quando il Congresso introduceva sotto forma d'emendamento, in *bills* necessarii alla vita dello Stato, disposizioni distinte e che da sole non sarebbero state approvate dal Presidente, o quando, nel 1884, Chester A. Arthur, seguendo l'esempio di Giacomo Madison e di Andrea Johnson, difese energicamente le prerogative attribuite dalla costituzione all'esecutivo.

G. Bryce ricorda che anche gli Americani, memori dell'abuso del *veto* fatto dai governatori inglesi, vi si mostrarono dapprima contrarii; nel 1776 la sola costituzione del Massachussets lo accolse, ma l'esperienza ne dimostrò la necessità ed i vantaggi. Il Presidente è considerato come una salda barriera contro le intemperanze e le leggerezze dei rappresentanti, un freno efficace contro le loro passioni partigiane e gl'interessi personali. D'altronde, il *veto* ha effetto solo quando in entrambe le Camere sia una minoranza considerevole, più di un terzo, che divida le idee del Presidente; Andrea Johnson, che non l'aveva, vide cader vano il suo potere, e tutti i *bills* da lui respinti diventarono leggi malgrado il suo *veto* [2]. Con che si dimostra che cotesto meccanismo, costretto a funzionare nelle Repubbliche con una frequenza ignota alle monarchie, può condurre all'assurdo, che il Presidente governi col terzo più uno dei membri delle due Camere contro la volontà della maggioranza. Per questo E. Laboulaye, seguendo le ragioni addotte da L. Prevost Paradol, contribuì a far adottare in Francia un

(1) Così il *veto* di U. Grant ai bill coi quali si volevano privare gli Indiani del loro territorio ed all'*Inflation bill*, che tanto giovò al credito degli Stati Uniti. V. Bryce, *American Commonwealth*, vol. I, p. 75; e E. C. Mason, *A defense of the veto power*, nel " Forum ", di luglio 1890.

(2) Sino al 1885, cioè in 96 anni, si erano avuti 77 *veto*, compresi i *pocketvetoes*, e cioè 11 con Andrea Jackson, 10 con Giovanni Tyler, 9 con Zacaria Tylor, 13 con Andrea Johnson, quattro presidenti che ebbero a sostenere col Congresso aspri conflitti. Opposero 6 *veto* Giacomo Madison, 5 Franklin Pierce, 7 Giacomo Buchanan, 6 Ulisse Grant, e solo 10 gli altri 12 presidenti. La maggior parte dei *veto* riguardarono leggi d'ordine interno (17), la Banca (4), la riammissione degli Stati del Sud (7), i reclami dei ribelli (4), l'intervento della forza armata nelle elezioni (7). Dei 72 progetti così respinti, solo dieci furono approvati a maggioranza di due terzi dal Congresso, gli altri caddero. Horace Davis, nei " Johns Hophins Univ. Studies ", III Serie, n¹ IX. X.

sistema diverso dall'americano, col quale le Camere deliberano anche la seconda volta a maggioranza, di guisa che il Presidente ben raramente fa uso del suo diritto: si ricade allora in un diverso errore, e di troppo s'accresce il potere delle Camere (1).

La sanzione del Re ai progetti di legge approvati dalle due Camere è un elemento essenziale della legge, ed è, fuor di dubbio, prerogativa che egli esercita liberamente, come capo dello Stato, rappresentante della sua unità, interprete de'suoi interessi permanenti. Per quanto il caso debba considerarsi anche nella pratica come estremamente raro, può avvenire che le Camere deliberino una legge per impulso di parte o per ragioni anche men belle, ed in tal caso il Re deve avere la facoltà di arrestarla. S'intende che egli provoca così un conflitto, del cui svolgimento risponde il Gabinetto, e che, se trattasi di argomenti gravi, deve essere portato innanzi al supremo tribunale della nazione. Quando la nazione ha parlato, mandando rappresentanti che vogliano quella legge, anche la Corona dovrebbe inchinarsi ed approvarla.

La Corona non ha alcun termine fisso, entro il quale dare la propria sanzione; ma v'è anzitutto una evidente ragione politica, che vuole una sollecita risoluzione, e in Italia s'aggiunge una precisa disposizione di legge, per cui " la sanzione deve essere data prima dell' apertura della sessione successiva a quella, in cui la legge fu votata „ (2). In un caso nel quale la Corona aveva sancita una legge per l'alienazione di rendita redimibile oltre due mesi dopo la sua approvazione, quando la Camera era sciolta, l'onorevole M. Pescatore sostenne che il potere regio, come parte del potere legislativo, non può esercitare questa sua prerogativa quando non siede il Parlamento, nemmeno per sanzionare le leggi da questo già votate (3). La Camera fu di siffatta opinione, combattuta invece dal Senato, che voleva salva nella sua integrità la regia prerogativa. Formalmente prevalse allora il parere del Senato, ma in una successiva legge venne accolto

---

(1) Prevost-Paradol, *La France nouvelle*, ch. III, p. 98; E. Laboulaye, *Rapport sur la loi 16 juillet 1875*, nel " J. Officiel „, 10 juin, p. 4161; Saint-Girons preferisce il sistema americano, *Droit constitutionnel*, p. 477.

(2) Leggi 23 giugno, 1853, n. 1731, e 21 aprile 1861, n. 1. " Le leggi sono esecutorie in virtù della promulgazione, che ne è fatta dal Re prima dell'apertura della sessione parlamentare successiva a quella in cui furono votate, salvo che nella legge medesima non sia stabilito un altro termine alla promulgazione „.

(3) Seduta del 26 gennaio 1850, p. 384.

e sancito come corretto l'opposto principio. Vero è che nel 1864 si indugiò più mesi la sanzione di leggi importanti, e in parecchie occasioni si sospese la regia sanzione ad una legge sino a che non fosse approvata un'altra, posta quasi come condizione della prima. Quintino Sella e Giuseppe Biancheri riconobbero, che tale procedura, sotto la responsabilità dei Ministri, era pienamente corretta [1].

Alla regia prerogativa di sanzionare le leggi non si accompagna naturalmente quella di modificarle: le leggi devono esser promulgate nel preciso testo, in cui furono dalle Camere approvate. Che se esse modificano leggi antecedenti e ne nasce la opportunità di fonderle in unico testo con quelle, il nuovo testo dovrebbe essere sottoposto all'approvazione sommaria del Parlamento. Tale è l'autorevole precedente del Parlamento inglese, che approvò in questi ultimi anni numerosi *consolidation bill*, i quali valsero a scemare alquanto il garbuglio della legislazione di quel paese, che andava per questo sopratutto famosa. Però, nei primi anni della nostra storia parlamentare, le Camere non reputavano corretto affidare al potere esecutivo la compilazione di testi unici, coordinando una legge alle altre preesistenti con le disposizioni opportune. Il 14 maggio 1868, avendo proposto l'onorevole Luigi Arrigossi che " il Ministero raccogliesse in una sola edizione ufficiale le leggi del Registro e bollo, fondendo nelle medesime le modificazioni portatevi dalla legge ", che era stata allora votata, il ministro Emilio Broglio dichiarò subito di non poter accettare la proposta, perchè " il Governo non può promulgare che le leggi, le quali sono votate dal Parlamento ed in quella forma precisa, in cui furono votate ". Siffatta correttezza dei primi anni della nostra vita parlamentare durò poco ed i " testi unici " diventarono sempre più frequenti e maggiori i poteri di compilarli.

Colla legge 28 novembre 1869, n. 5366, fu data facoltà al Governo di coordinare il Codice penale militare marittimo con quello dell'esercito e con le altre leggi ad esso relative, " all'effetto di rendere uniforme, in quanto sia possibile, il diritto ed il procedimento penale delle armate di terra e di mare ". Il 25 maggio 1882 fu data facoltà di pubblicare in testo unico le leggi sulla leva, e quelle sulla contabilità generale dello Stato; con altra legge del 31 ottobre dello stesso anno, il Governo del Re venne autorizzato " a fare per decreto reale le

(1) Seduta del 24 marzo 1873, abolizione della tassa di palatico nella provincia di Mantova.

disposizioni transitorie, non che ad introdurre nel testo del Codice di commercio le modificazioni atte a coordinarne le disposizioni fra loro e con quelle degli altri codici, leggi ed istituti speciali, ed a fare le disposizioni che siano necessarie per la sua completa attuazione „ (1). E così i “ testi unici „ vennero aumentando di numero e d'arbitrio, sino a quello delle leggi elettorali politiche, sino alla legge del 26 luglio 1896 sui catasti, che diede facoltà di fondere con questa altre leggi precedenti, inspirate ad opposti criterî, nonchè quanto v'ha di legislativo nel regolamento approvato con reale decreto 24 dicembre 1870, e di conseguenza, di risolvere controversie numerose e gravi, di imporre obblighi nuovi ai cittadini, di creare giurisdizioni, a dir breve, di fare vera opera di legislatore. Il che è tanto più grave di fronte alla magistratura, che su questo punto mantiene la corretta teoria costituzionale, reputando i testi unici nulla più che compilazioni di comodo, ad uso dei funzionarii e dei cittadini, mentre in qualsiasi controversia è necessario richiamarsi sempre ai testi originali ed a questi solo attenersi.

4. *Promulgazione e pubblicazione delle leggi.* — La prerogativa regia della sanzione si completa con quella della promulgazione e pubblicazione delle leggi. Le due parole si usano talvolta promiscuamente, con grave danno degl'interessi dei cittadini e della retta amministrazione della giustizia, mentre sono tra loro distinte (2). Il Re, dopo avere sanzionata la legge, la promulga, e la legge diventa, di regola, obbligatoria nel Regno nel decimoquinto giorno dalla pubblicazione. Le disposizioni che riguardano l'origine delle leggi ed il modo di portarle a cognizione dei cittadini, onde siano eseguite, come condizioni essenziali dell'esistenza e dell'efficacia giuridica di qualunque legge, dovrebbero far parte dello Statuto costituzionale (3); esse si traggono, oltrechè dal medesimo, dalla legge 23 giugno 1854, successivamente estesa alle altre parti dello

---

(1) V. il R. D. contenente le disposizioni transitorie per l'attuazione del codice di commercio, 14 dicembre 1882, n. 1113, serie III.

(2) Cfr. legge comunale e provinciale del 20 marzo 1865, art. 237, 238, legge 14 aprile 1864 sulle pensioni, art. 39, e si vedano due leggi del medesimo giorno, 17 giugno 1860, n.i 4130-4131, nelle quali si usano le due parole come fossero promiscue.

(3) Osservazioni sul progetto di Codice Albertino della Corte d'Appello di Lucca, del Tribunale d'Appello di Milano, ecc. V. *Verbali della Commissione legislativa*, 26 maggio 1865.

Stato, dalla legge 21 aprile 1861 e dalle disposizioni preliminari del Codice civile [2].

Colla promulgazione si dà alla legge carattere esterno, ufficiale, esecutivo; la sua esistenza, incominciata colla sanzione, viene dalla promulgazione accertata; col mezzo di essa il Capo del potere esecutivo " manda a chiunque spetta di osservarla e di farla osservare „. Colla promulgazione, la legge è in cotal modo autenticata; colla pubblicazione essa diventa obbligatoria per tutti i cittadini. Per molti secoli i legislatori avevano cura di far veramente conoscere le leggi a tutti i cittadini; furono incise sulla cera, sul legno, sulle pietre, sul rame, affisse a colonne, nei fori e negli altri luoghi di maggior frequenza, lette ad alta voce dai pubblici banditori, proclamate nelle chiese. Gli Stati moderni, che sono per giunta di tanto più ampî, s'appagano quasi sempre della pubblicazione nella " Gazzetta ufficiale „, come se tutti la possedessero e possedendola la leggessero; di tal guisa, specialmente in materia di leggi fiscali e penali, l'assioma che " l'ignoranza della legge non scusa „, principio, d'altronde, necessario di sociale convivenza, è una suprema ironia.

La promulgazione è atto che tiene già del potere esecutivo spettante al capo dello Stato. " Il Re solo sanziona le leggi e le promulga „, dice l'articolo 7 dello Statuto, quasi confondendo in un solo atto ciò che la costituzione francese del 1791 ed altre nettamente distinguono. V'è pure tra i due atti questa notevole differenza, che il capo dello Stato può ricusare sanzione ad una legge, ma non astenersi dal promulgare la legge sancita, cioè dall'attestare ufficialmente ai cittadini la legge che essi devono osservare. E nel promulgarla, deve accennare all'approvazione conseguita da parte del Senato e della Camera dei Deputati, e se altre condizioni fossero state imposte, come, per i testi unici, il parere del Consiglio di Stato, si deve accennare anche a questo [1]. La legge si presume poi cono-

---

(1) Bianchi, *Principi generali sulle leggi*, Torino, Unione Tip.-Editr., 1888, p. 170 e seg.; Deloynes, *De la publication des lois*, nella " Revue de droit intern. „, 1874, vol. VI, p. 37-58.

(2) Secondo la legge del 23 giugno 1854, n. 1731, modificata da quella del 21 aprile 1861, n. 1, per tener conto della formola dei plebisciti, la legge, firmata dal Re, dal ministro proponente e dal guardasigilli, munita del sigillo dello Stato, deve essere promulgata così: " (Il nome del Re) per grazia di Dio e per la volontà della Nazione re d'Italia; il Senato e la Camera dei deputati hanno approvato; Noi abbiamo sanzionato e promulghiamo quanto segue (testo della legge);

sciuta da tutti in seguito alla pubblicazione, cioè alla sua inserzione nella Raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti ed all'annuncio di tale inserzione nella " Gazzetta ufficiale " del Regno. Nell'antico diritto sardo, come nei codici di Francia, delle Due Sicilie e d'altri Stati la pubblicazione seguiva successivamente e la legge diventava obbligatoria in termini diversi, tanto più brevi, quanto più i cittadini erano vicini alla capitale.

Secondo il primo articolo del Codice civile, la legge diventa obbligatoria in tutto il Regno nel decimoquinto giorno dalla pubblicazione, salvo che nella legge sia disposto altrimenti, ed è obbligatoria anche per i cittadini che si trovassero in America od agli antipodi. Talvolta le leggi diventano obbligatorie dal giorno della pubblicazione nella " Gazzetta ufficiale " e persino dal giorno della promulgazione, come avviene specialmente in caso di leggi finanziarie d'imposta. Sino a che la legge non è promulgata, non può avere in nessun caso effetto obbligatorio [1]. Se fosse incorsa una differenza di dizione qualsiasi fra il testo della *Raccolta delle leggi* e il testo della " Gazzetta ufficiale ", quello è il decisivo [2]. Le leggi hanno un numero progressivo decennale sino al Regio decreto del 18 dicembre 1890, poi annuale, come in Inghilterra, salvo che si cita l'anno civile, anzichè l'anno del regno del sovrano. Con numero speciale progressivo, nella parte supplementare, si pubblicano per disteso od anche semplicemente per estratto i decreti e i regolamenti che non concernono la generalità dello Stato o l'universalità dei cittadini [3]. Anche nelle Repubbliche la legge viene promulgata dal capo dello Stato e pubblicata nello

---

Ordiniamo che la presente, munita del sigillo dello Stato, sia inserta nella Raccolta degli atti del Governo, mandando a chiunque spetti di osservarla e di farla osservare come legge dello Stato ".

(1) Corte d'Appello di Roma, 20 giugno 1885, nella " Legge ", 1885, II, p. 523.

(2) Corte d'Appello di Lucca, 22 febbraio 1889. Finanze c. Dini, nella " Legge ", 1887, II, p. 346.

(3) Regolamento annesso al R. D. 21 aprile 1861, n. 2, art. 6, e cfr. il relativo Decreto contenente disposizioni intorno alla Raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti; il R. D. 20 novembre 1864, n. 2018, col quale è abolita la distribuzione personale e gratuita della Raccolta ufficiale delle Leggi e dei Decreti; il R. D. 30 dicembre 1871, n. 605, sull'archivio di Stato in Roma; la nota sull'indicazione in capo ad ogni legge o decreto della data in cui ne avvenne la pubblicazione nella " Gazzetta Ufficiale "; del Ministero di grazia e giustizia del 31 gennaio 1874; il R. D. 18 dicembre 1890, n. 7335 per la numerazione progressiva annuale degli atti; e il R. D. 16 luglio 1873 sul riordinamento della " Gazzetta Ufficiale ".

stesso modo; la Costituente francese aveva obbligato i curati e i vicari a dar lettura dal pulpito di tutte le leggi e i decreti, con severe sanzioni, ma tale agevolezza durò poco ed è veramente deplorevole non possa essere aggiunta alla pubblicazione che delle leggi si fa all'albo dei municipii e dei tribunali, specie quando trattasi di misure, da cui possono derivare gravi danni e persino pene ai cittadini [1].

CAPO III.

Il capo dello Stato e il potere esecutivo.

A. *Decreti, Regolamenti, Decreti-leggi, Ordinanze.*

1. *Poteri del Capo dello Stato in ordine all'esecutivo.* — Il Re è il capo dello Stato, ma non è esatto affermare, come fa anche lo Statuto italiano, all'art. 5, che " a lui solo appartiene il potere esecutivo „. È forse un omaggio reso dagli autori dello Statuto alla illimitata podestà regia di un tempo, forse un ricordo della dottrina della divisione dei poteri, più probabilmente una copia incosciente di altre carte, non l'espressione della verità. Come capo dello Stato, il Re ha la maggior parte del potere esecutivo, esercita la più grande autorità, ma v'ha un istituto che lo completa in cotesto ufficio ed è il Gabinetto, il centro vero dello Stato costituzionale moderno, nel quale, in nome del Re, ma con una grande efficacia di fatto veramente risiede il potere esecutivo. Anzitutto il capo dello Stato, specie se re, esercita dunque il potere esecutivo col mezzo dei ministri responsabili, consiglieri della Corona, effettivamente depositarii dell'esecutivo. Meglio che esprimersi a quel modo, con un inutile ricordo archeologico, lo Statuto avrebbe potuto dire che " il Re è capo dell'esecutivo „ se pure anche cotesta formola non fosse un pleonasmo, dappoichè il Re è capo dello Stato ed ha, come vedemmo, gran parte anche nel potere legislativo.

(1) Pierre E., *De la promulgation des lois*, op. cit., pp. 493-503.

Nè minori limiti derivano di fatto a cotesta disposizione dello Statuto dall'azione esecutiva del Parlamento e dalle garanzie giuridiche dell'Amministrazione. Il Parlamento interroga ed interpella i ministri, segna loro talvolta, con ordini del giorno, la via che debbono percorrere, conferma o ricusa la sua fiducia in essi, li designa alla Corona, li accusa, li giudica. E non parlo delle ingerenze illecite, che collettivamente o con azione individuale il Parlamento esercita nell'amministrazione, con la pretesa talvolta di sostituirsi ai ministri, nè delle inchieste che sono pure uno stromento ausiliario dell'esecutivo di tanta importanza. Ben più importanti e legittimi freni derivano all'esercizio del potere esecutivo dalle guarentigie amministrative, per cui l'azione sua è limitata da tutto l'ordinamento giuridico dello Stato. Nel trattare delle relazioni dei ministri con le pubbliche amministrazioni noi vedremo come la teorica dello " Stato giuridico „ possa essere accolta nel senso di sottrarre quanto più è possibile l'amministrazione dello Stato alle vicende della politica, per guisa che non la volontà del capo di esso, cioè degli uomini che in di lui nome governano, ma precise norme giuridiche presiedano alle nomine, alle promozioni, ai trasferimenti, alle punizioni dei funzionarii, e tutta l'azione amministrativa si svolga secondo la legge e possa trovare sempre nella legge presidio e difesa.

La prima facoltà esecutiva del capo dello Stato è quella di fare i decreti ed i regolamenti per l'esecuzione delle leggi, e vi si connette la questione del potere di ordinanza, che sono tutte espressioni di volontà con le quali il capo dello Stato si sostituisce in più o men larga misura al potere legislativo, o ne completa l'azione, sì che può dirsi che questa prima facoltà abbia attinenze con ambedue i poteri ed in cotal modo li colleghi fra loro. Non sono prive d'attinenze col potere legislativo anche le disposizioni per le quali il capo dello Stato non può sospendere l'esecuzione delle leggi, nè dispensare alcuno della loro osservanza, argomenti strettamente connessi al potere d'ordinanza. Un secondo ordine di facoltà esecutive spetta al Re in ordine all'amministrazione dello Stato propriamente detta e comprendono la nomina e la revoca dei ministri, la nomina alle cariche dello Stato, l'esercizio dei diritti che possono essere attribuiti alla podestà civile in materia ecclesiastica, il comando delle forze di terra e di mare. Infine v'ha tutto un ordine di facoltà, che riguarda la convivenza internazionale, e comprende anzitutto il diritto di dichiarare

la guerra, di concludere trattati di pace, di variare nel modo ed alle condizioni che discuteremo il territorio dello Stato, e di fare tutti i trattati di commercio, di navigazione, o per regolare altre materie di legislazione internazionale, che sono quasi tutte facoltà spettanti al Re come capo dello Stato e rappresentante di esso all'estero, ma che non possono essere esercitate senza il concorso del Parlamento. A questo s'aggiunga che nello esercizio di molte tra coteste facoltà la prerogativa regia è siffattamente impallidita di fronte all'effettiva azione del Gabinetto, che converrebbe assai più, a fil di logica e di verità, parlarne a proposito di questo che esponendo le prerogative del capo dello Stato.

2. *I decreti ed i regolamenti.* — Non è dubbio che il capo dello Stato ha una vera e propria autorità legislativa, cioè ha facoltà di emanare atti obbligatorii per tutti i cittadini. La determinazione dei limiti di questa prerogativa, la qualità, cioè degli atti legislativi che possono essere sottratti all'approvazione del Parlamento, la natura delle autorità da cui possono emanare e le condizioni loro sono tra le più gravi e delicate questioni del moderno diritto pubblico. “ Il Re fa i decreti ed i regolamenti necessarii per l'esecuzione delle leggi, senza sospenderne l'osservanza o dispensarne „, dice lo Statuto [1]. S'intende che nessun atto regio è valido senza la firma d'un ministro che ne risponda, ma si può ancora parlarne qui, sia perchè alcune costituzioni riconoscono effettivamente al capo dello Stato tale potere, sia perchè è attribuzione complessiva del potere esecutivo.

In Inghilterra la legge ha una decisiva prevalenza, come in nessun altro Stato ha raggiunta, ed il potere della Corona ne risulta assai limitato. Al tempo di Edoardo I, il Re legiferava col concorso dei prelati, dei baroni *et aliorum fidelium*, come Filippo il Bello cogli Stati generali. Ma ben presto si distinguono le leggi (*statutes*) fatte dal Re in Parlamento, per tutti sacre e revocabili solo allo stesso modo con cui hanno origine, e le ordinanze che possono essere mutate o revocate dalla podestà regia onde emanano, e mentre aumenta l'importanza di quella, queste si offuscano e colla rivoluzione pacifica del XVII secolo quasi scompaiono. Laonde Edoardo Coke dichiara, che le regie ordinanze hanno forza obbligatoria se sono fondate sulle leggi del Regno; G. Blackstone aggiunge, che gli editti

(1) Art. 7 e cfr. art. 67.

e le ordinanze regie " obbligano i sudditi, in quanto non contraddicono ad antiche leggi, o non mirano a stabilirne di nuove, ma solo a provvedere alla esecuzione di leggi esistenti come il Re stimerà necessario „ (1). Lo Statuto 31 di Enrico VIII, c. 8 (1539), diceva che " il Re, sentito il parere del suo Consiglio o della maggioranza di esso, può emanare decreti *(proclamations)* con quelle sanzioni penali che a lui sembrino necessarie e dovranno essere osservati come se fossero atti del Parlamento „. Cotesta " lex regia della storia inglese „ (2), venne però da Edoardo VI revocata " come contraria ai principii fondamentali della costituzione „, ed anche A. V. Dicey riconosce, che se fosse rimasta in vigore, l'Inghilterra avrebbe avuto decreti e regolamenti regii, come gli altri Stati (3). Invece il Parlamento inglese cerca di regolare ogni più minuto particolare della legge, provvede coi *bill* privati ad infinite materie che cadono altrove nel dominio del decreto reale, e se non determina nell'*atto* tutti i particolari esecutivi, se ne rimette al Consiglio privato, ai giudici, ad altre autorità. E dopo celebri processi e dopo gloriose resistenze di sudditi e dichiarazioni del Parlamento, l'*Act of Indemnity* dichiarò esplicitamente che la Corona non può imporre ad alcun cittadino obblighi che non siano contenuti in una legge (4).

Il principio fondamentale, per cui solo la legge ha forza obbligatoria, è ammesso da tutti gli scrittori inglesi, sebbene lo ravvisino circonfuso di quelle incertezze, che accompagnano ogni esercizio di regia prerogativa. R. Gneist si lascia troppo trascinare dalle sue proprie idee, quando afferma che la Corona inglese ha un potere di ordinanza indipendente dalla legge, e può esercitarlo in tutti i dominii non ancora occupati dalla legislazione, mentre, a provare la sua tesi, adduce egli stesso ordinanze che sono fondate sulle leggi del Regno, giammai *praeter legem*. Il che riconosce anche Giorgio Jellinek, pur ammettendo che la Corona può avere a fondamento della sua ordinanza tanto uno Statuto del Parlamento, che una *regula juris*

(1) Coke, *Instit.*, 3, p. 162; Blackstone, vol. I, p. 720, e cfr. Broom, *Constit. law*, pp. 314, 380; Stubbs, *Constit. hist.*, vol. II, p. 265.

(2) Vol. II, p. 588.

(3) *The law of the constitution*, pp. 48-49.

(4) Giorgio III, c. 7. 1766; si ricordano i processi di Bartes, Hampden ed altri; Todd, op. cit., p. 262; Broom, op. cit., pp. 247-305.

della *common law*, generalmente ammessa e riconosciuta (1). E non si disconosce che cotesta azione legislativa della Corona è più ampia in materia coloniale, si esercita talvolta in conformità alle *empowered clauses* da cui sono accompagnati gli statuti del Parlamento, talvolta in casi assolutamente eccezionali ed urgenti riservandosi di chiederne poi l'approvazione (2). Chi ben guardi, cotesto potere legislativo della Corona inglese è maggiore non fosse un tempo, come si allargarono e moltiplicarono le attribuzioni del potere centrale per rispondere alle cresciute esigenze dello Stato moderno, ma nello stesso modo che l'attività individuale, la robustezza antica dell'autogoverno, l'indipendenza delle Corti giudiziarie, e tutta l'energia della vita pubblica inglese guarentiscono il cittadino e le minori aggregazioni sociali da indebite ingerenze, il profondo senso legale, la vigilanza di un Parlamento indipendente e largamente radicato nel paese, l'azione continua ed energica della pubblica opinione impedirono al potere esecutivo di usurpare il dominio della legge (3).

L'onnipotenza legislativa cui era riuscita in Francia la Corona, condusse i legislatori del 1789 a negare qualsiasi potere al Re *ministro*, — Robespierre più tardi dirà *commesso* — della volontà nazionale. Il decreto del 1° ottobre dice, che " il potere esecutivo non può fare legge alcuna, neppure provvisoria, ma solo proclami conformi alle leggi per ordinarne o richiamarne l'osservanza ". Mirabeau, Malouet e gli altri avevano invano sostenuto nella Costituente " il diritto regio di ordinanza ": di troppi altri poteri essenziali viene privata la Corona perchè questo le possa esser lasciato intero (4). Più tardi le viene tolto del tutto; si nega al potere esecutivo qualsiasi ingerenza nella legislazione, ricusandogli persino i poteri essenziali all'organismo dello Stato, il quale viene necessariamente travolto nella più pazza anarchia (5). La Convenzione rimane l'unico centro di governo, coll'assoluto potere di obbligare cittadini, municipii, enti morali, cioè di fare leggi, decreti,

---

(1) GNEIST, *Il diritto amministrativo inglese*, § 11 e 12; JELLINEK, *Gesetz und Verordnung*, p. 25; SELIGMANN E., *Begriff des Gesetzes*, p. 12.

(2) TODD, op. cit., pp. 260-262; BROOM, op. cit., pp, 507-508.

(3) BRUNIALTI, *La legge nello Stato moderno*, p. CCXXIV e seg.

(4) " Moniteur „ 1789, n. 66, p. 269, e cfr. la Costituzione del 3 settembre 1791, tit. III, capo IV, art. 1, nonchè le leggi 14-18 dicembre 1789, 15-27 marzo 1791, art. 1, e 25 aprile, 25 maggio 1791, art. 44.

(5) TAINE, op. cit., vol. II, pp. 3, 68.

regolamenti, ogni cosa, per metter capo, e fu quasi necessità organica, al Comitato di salute pubblica. La costituzione dell'anno III restituì al Direttorio il potere di fare i decreti per l'esecuzione delle leggi, e quella dell'anno VIII vi aggiunge anche la podestà di proporre le leggi e fare i regolamenti per la loro esecuzione. Per questa via si riesce all'assolutismo imperiale, per cui leggi, senatusconsulti, decreti, regolamenti, ordinanze non hanno altra differenza tra loro, fuor di quella che al capo dello Stato piace loro attribuire.

La costituzione della ristaurata monarchia riconosce al Re il diritto di fare i decreti connessi alla sua prerogativa, quelli necessarii all'esecuzione delle leggi, infine, quelli " richiesti dalla sicurezza dello Stato ". Pericolosa facoltà, quest'ultima, per cui Carlo X e Augusto Di Polignac hanno per essi la lettera della costituzione, quando, nel nome della sicurezza dello Stato, restringono il diritto elettorale e le pubbliche libertà. Dal 1830 sino ad oggi la facoltà consentita al potere esecutivo di fare decreti e regolamenti, all'infuori di quell'esagerazione che era stata così fatale alla monarchia, non venne più sostanzialmente modificata [1], sì che rimase il nome di decreto a tutte le decisioni del potere esecutivo, mentre quelle dei prefetti, e delle autorità locali governative od elettive si chiamano *arrêts reglementaires,* nome che nel Belgio vien dato invece talvolta anche agli atti del potere centrale. A. Saint Girons giustamente osserva, a difesa di cotesta concorde disposizione delle costituzioni francesi, che " soltanto il potere esecutivo possiede l'esperienza quotidiana, necessariamente rinnovata e modificata, che consente di risolvere le numerose questioni pratiche cui provvedono i regolamenti.... In cotesta specie di prolungamento della legge, il capo dello Stato non può modificare o alterare il principio che essa ha posto. La legge è il limite del regolamento, per quanto sia limite difficile talvolta a determinare. Se il capo dello Stato dubita della legalità di un regolamento, deve lealmente sottoporlo alle Camere: del resto i cittadini possono rifiutarsi di obbedire a decreti ed a regolamenti contrarii alla legge, nè i tribunali possono applicarli " [2]. Nel Belgio si tenne sempre ferma una teoria anche più corretta, così formulata da Alfredo Girons: " I decreti reali non possono

(1) *Cost.* 1814, art. 14; id. 7 agosto 1830, art. 13; id. 14 gennaio 1852, art. 6; *loi constitutionnelle* del 25 febbraio 1875, art. 3, e cfr. Jellinek, op. cit., p. 96.

(2) *Droit const.*, pp. 378-380.

essere contrarii alle leggi, nè andar oltre alle medesime. Ciascuno deve nascere dalla costituzione o da una legge necessaria per la sua esecuzione „ (1).

Nella Germania feudale l'ordinanza imperiale, accolta dai varii ordini, diventa legge, ma ad onta di tale adesione, la legislazione imperiale è guardata con diffidenza e considerata come sussidiaria e complementare. Nel secolo XV si incominciano ad emanare ordinanze generali e speciali di polizia per mantenere l'ordine pubblico, regolare i commerci, le industrie, talune relazioni personali e taluni pubblici servizii. E con le parole " stabiliamo, ordiniamo, vogliamo, comandiamo „ spesso unite, come il fascio delle verghe del littore romano, si danno norme obbligatorie per tutti i cittadini, mentre durano le giurisdizioni territoriali, nelle quali, più che nella imperiale, si usano con una certa promiscuità le parole *Gesetz* e *Verordnung* (2), mentre si sviluppa la partecipazione talora consultiva, talora deliberativa della Dieta alla legislazione. Nelle costituzioni del 1830 per la Sassonia e del 1831 per il Braunschweig comincia però a manifestarsi l'influenza francese e la distinzione tra legge e regolamento trova autorevoli difensori in F. G. Stahl, H. A. Zachariä, B. Aretin, R. von Mohl (3). La costituzione del Württemberg, accogliendo le idee di quest'ultimo, è ancora più precisa, non però come l'austriaca del 4 marzo 1849, tutta inspirata alle idee francesi. Senonchè cotesta costituzione ha vita effimera, e solo in quella del 21 dicembre 1867 il potere regio d'ordinanza viene determinato e la prerogativa limitata dalla responsabilità ministeriale.

Tenendo conto delle varie costituzioni, G. Bluntschli così riassume il diritto vigente in Germania ed in Austria. " Il Governo e le autorità amministrative non possono fare che decreti ed ordinanze. La legge è la volontà del legislatore ed emana da tutti i poteri dello Stato intero, mentre il decreto è la volontà dell'Amministrazione, emana dal Governo, e deve rimanere entro i limiti tracciati della legge. Nella maggior parte delle costituzioni germaniche non possono essere rego-

---

(1) *Le droit admin. de la Belgique*, 2ª ed., vol. I, § 76-83.

(2) V. specialmente il *Codex Maxim*, § 9, il *Meklemburgische Landgrundvergleich*, § 194, e Zöpfl, *Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts*, 5ª ed., vol. II, p. 465; Jellinek, op. cit., p. 111 e seg.

(3) Stahl, *Philos. der Recht*, 1837, vol. II, p. 45; Zachariae H. A., nell' " Archiv für Civil Praxis „, 1833, vol. XVI, pp. 1-48; Aretin, *Staatsrecht der constitutionellen Mon.*, vol. I, pp. 186-187.

late che per legge le istituzioni politiche ed i diritti fondamentali dei cittadini, il diritto e la procedura civile e penale, le entrate e le spese dello Stato, il servizio militare. La legge accenna spesso ad ordinanze esecutive e regolamentari, specie nelle materie soggette a frequenti mutamenti. Nel diritto germanico si tiene insomma una via di mezzo tra la legge inglese, sopraccarica di minuti particolari e la francese che talvolta appena formula i principii generali „ (1).

In Italia, anche in questa materia, abbiamo imitato le leggi ed il costume politico che prevalsero nelle monarchie di Francia. Il potere esecutivo ha facoltà di fare decreti della più diversa natura, che accompagnano, a guisa di introduzione, la pubblicazione delle leggi, sanciscono i relativi regolamenti, nominano pubblici funzionarii, approvano deliberazioni di municipii, istituzioni di enti morali, mutano circoscrizioni elettorali, concedono diritti d'acqua, titoli di nobiltà od altro conforme a leggi vigenti. Oltre a questi, il potere esecutivo emana decreti che sono vere leggi, in quanto dànno disposizioni e norme di natura essenzialmente legislativa, per delegazione espressa del Parlamento (decreti-legge), con riserva di sottoporli alla sua approvazione (catenacci), ovvero senza preoccuparsi delle norme costituzionali e per obbedire a gravi ed urgenti necessità di Stato. Il regolamento provvede invece alla più facile, completa ed utile applicazione della legge, trae origine da essa e ad essa si riferisce, contiene disposizioni particolareggiate, talora di natura instabile e che appunto per ciò non si reputa conveniente di inserire nella legge.

Notava G. Saredo, che per quanto siano minute e particolareggiate le precauzioni stabilite dal legislatore per l'adempimento delle sue volontà, rimane sempre una moltitudine di casi imprevisti, di misure diverse da prendere, sopratutto nelle materie amministrative, circa il tempo, il luogo, la scelta speciale dei pubblici ufficiali, il modo come questi devono procedere e via discorrendo. Indi la necessità di provvedimenti minuti, diversi, che si possano facilmente mutare senza ricorrere al potere legislativo (2). Gli atti del potere esecutivo contrari alla legge o che la eccedono sono nulli; un atto del potere esecutivo non può mai sospendere, modificare, abrogare una legge, a meno che non ne abbia esplicita e precisa la

(1) *Dir. pubbl. univ.*, libro II, c. VII, *A.*
(2) *Trattato delle leggi*, p. 257.

facoltà, e solo a questa condizione gli è concesso di servirsi della regia autorità per comminare pene, costituire giurisdizioni, emanare norme obbligatorie per tutti i cittadini (1). Anche Saverio Scolari accenna alla necessità di cotesta regia prerogativa, ma, obbedendo a considerazioni e ad impulsi più schiettamente liberali, dimostra come talvolta non convenga lasciare al potere esecutivo la facoltà di dare, con decreti e regolamenti, disposizioni essenziali, accennando pure a certe leggi, come quella che regola le elezioni politiche, che non consentirebbero davvero alcun complemento di norme regolamentari, ed ai regolamenti, come talvolta si chiamano, di procedura civile e penale, che sono veri codici e come tali devono essere approvati dal Parlamento (2). Lorenzo Meucci riconosce, che le consuete formole volgari, sostanzialmente vere, lasciano i limiti dell'esecutivo in cotesta materia nell'incerto e nel vago, e pone questa sola regola, che mentre l'atto completo dei due poteri, la legge, obbliga sempre i cittadini, l'atto unilaterale del solo potere esecutivo, il decreto e il regolamento, li obbliga solo in quanto sia conforme alla legge (3). Non può derogare alla legge, nè sospenderla, nè interpretarla, e se la interpreta esprime una opinione, autorevole sino a che si voglia, ma che il potere giudiziario non è tenuto a seguire (4). Può bensì supplire alla legge disponendo dove essa tace, con che però non trattisi di sostanza, come sarebbe la determinazione del contribuente o dell'aliquota in materia di imposte. E poichè qui è più facile l'eccesso, v'ha chi combatte in modo assoluto " questa pericolosa facoltà regolamentare, che è sì sovente arma e veicolo onde il potere, a dispetto di ogni costituzione, può invadere il terreno sacro al legislatore e disporre di diritti e di obblighi nuovi " (5).

Possiamo dunque concludere, che la necessità di cotesta regia prerogativa per cui il Capo dello Stato emana gride, ordinanze, proclami, manifesti, brevetti, patenti, decreti di legge o decreti-legge, decreti, regolamenti, atti obbligatori, in una parola, che non sono leggi nè sentenze, è ammessa da tutte le costi-

(1) *Iri*, pp. 258 e 269.

(2) *Diritto amministrativo*, pp. 105-108.

(3) *Istituzioni di diritto amministrativo*, p. 46.

(4) Cass. di Torino, 5 giugno 1867 " Giurispr. ital. " XIX, parte 2ª, p. 419; Id. di Napoli, 15 luglio 1872; Id. di Firenze, 20 marzo 1873; Id. di Palermo, 10 luglio 1873. " Manuale degli amm. crim. e pen. ", 1873, pp. 92, 299, 319, ecc.

(5) Meucci, op. cit., p. 56.

tuzioni e non è contestata dalla scienza. La legge può essere particolareggiata, ma non si può fare un codice per ogni materia, ed ha disposizioni che giova modificare il meno possibile, mentre altre, che sono di applicazione, devono adattarsi alle mutate vicende dei tempi, riferirsi a singoli casi e persino a speciali individui, per i quali non sembra preferibile il lungo e dispendioso sistema inglese dei *bill* privati. La vita dello Stato, come quella dell'uomo, si manifesta nell'assieme dell'azione degli organi di lui, non solo coll'esposizione del suo volere. Come la vita fisica, mentale, economica, spirituale dell'uomo non si esprime tutta nel seguire gli ordini di autorità superiori, così tutta l'attività dello Stato, nelle sue multiformi manifestazioni all'interno ed all'estero, non può riassumersi tutta nella esecuzione delle leggi. La legge traccia rigorosamente i limiti dell'azione del Governo, ma quando siano rispettati, il Governo ha una sua propria azione legittima, della quale si potrà discutere l'ampiezza, non la sostanziale necessità. Questa facoltà di emanare atti *intra legem*, *secundum legem*, coll'esplicita autorizzazione del Parlamento anche *praeter legem*, ed in caso di suprema ed urgente necessità pubblica e coll'approvazione di esso persino *contra legem*, è affermata esplicitamente nella dottrina e nel fatto in Inghilterra, ammessa nel diritto francese e nel belga, nonostante la differenza delle due forme di pubblico reggimento, riconosciuta dalla teoria e dalla pratica in tutti gli Stati del continente, monarchici o repubblicani, usciti dalle rivoluzioni o legati alla tradizione. Poco importa che F. Stahl faccia derivare questa prerogativa dal diritto eminente del Monarca, R. Gneist parli di un *Verordnungsrecht praeter legem*, e L. Stein consideri l'ordinanza come valida espressione della volontà dello Stato dovunque manca una legge, quando nessuno pensa a negare il fondamento del diritto e la sua evidente necessità.

Ho ricordato che quasi tutte le costituzioni positive riconoscono al Governo la facoltà di fare i decreti ed i regolamenti. Abbiamo dunque una prima specie di decreti e di regolamenti, che non corrispondono ad una determinata legge, senza perciò essere *praeter legem*, per quanto abbiano, in cotal guisa, vita indipendente. Sono fondati sulla costituzione, la quale, dando allo Stato una determinata forma, precisa altresì in qual modo deva esercitare la propria azione, provvedendo le consuetudini costituzionali dove la legge scritta presenta dubbi o lacune. Non è necessario risalire alle prerogative della monarchia

assoluta, come fanno F. Stahl, G. Jellinek e tanti altri; la Corona non esercita siffatto potere *jure proprio*, come altri affermano, ma formalmente per una generica delegazione costituzionale, sostanzialmente per una necessità organica dello Stato. La volontà generale, la coscienza dello Stato si esprime col mezzo della legge; ma il Governo di esso deve esercitare una azione continua, energica, molteplice, sotto pena di lasciarlo cadere nell'anarchia. Così lo Stato deve essere rappresentato all'estero, deve avere un esercito ed un'armata, dirigere le varie amministrazioni, nominare pubblici funzionari, vigilare le amministrazioni locali, applicare la legge ai casi speciali, quantunque volte non si presentino invece a chiedere una sentenza con le forme di una controversia.

A tutti questi intenti di Stato si provvede appunto con decreti e con regolamenti, e bastano anche per molte di quelle materie che richiedono in Inghilterra un *bill* privato. Che se in qualche caso la lunga, complicata, costosa procedura di cotesti *bill* privati può procurare una più energica e sicura tutela del diritto individuale, in molti altri trascura importanti esigenze sociali, e sacrifica oltre misura al privato il pubblico bene. Trattisi della concessione di una ferrovia o d'una derivazione d'acqua, dell'esplorazione di una miniera o d'altre attività pubbliche somiglianti, che in Inghilterra fanno capo ad una legge speciale, parmi preferibile che la legge generale determini con precisione l'azione del potere esecutivo, gli imponga una procedura la quale garantisca tutti i privati interessi che possono trovarsi in conflitto, apra una via facile e pronta all'azione giudiziaria, ma lasci anche al potere esecutivo il suo proprio campo d'azione.

Più vivaci controversie si agitano sui decreti ed i regolamenti che completano le leggi e ne accompagnano l'applicazione, che i Tedeschi chiamano appunto *Ausführungsverordnungen* o *Vollzugsverordnungen*. Il potere di emanarli, essenziale prerogativa regia in genere, ha vita soltanto dalla legge a cui sono connessi, e sotto tale aspetto non godono d'alcuna indipendenza, non sono atti a sè stanti, nè v'ha lacuna legislativa, che basterebbe da sola a legittimarli[1]. Il nostro Lodovico Casanova giustamente osserva, che " qualunque materia fosse

---

(1) ARNDT D., nel suo *Verordnungsrecht der Deutschen Reichssystem dargestellt*, Berlin 1884, riferisce le opinioni dei principali scrittori d'Europa e d'America su questo argomento.

sfuggita all'attenzione del legislatore, non ne deriverebbe al Re il diritto di farne materia di una ordinanza, conciossiachè le ordinanze di lui non hanno il carattere di legalità costituzionale, se non in quanto si riferiscono ad una legge esistente e tendono ad assicurarne l'esecuzione „ [1]. Non esito però a riconoscere, che la dottrina e la pratica prevalenti nel diritto francese, nel belga, nell' italiano, più forse che negli stessi Stati tedeschi, sebbene in questi sia più accentuata la teoria, attribuiscono al potere esecutivo una facoltà molto ampia di emanare ordinanze di cotesta natura. Ritiene A. Batbie, che posti i generali principii, sia necessario lasciare al potere esecutivo il diritto di farne scaturire tutti i particolari dell'esplicazione [2]. In Italia si ammette del pari, che " il legislatore non può discendere senza gravissimi inconvenienti a quella moltitudine di particolari cui fa luogo l'applicazione della legge „ [3]. E si riconosce che siffatta facoltà consente al potere esecutivo di applicare anche meglio non faccia oggi le leggi, così che rispondessero maggiormente agli stessi intenti loro. Alcune leggi potrebbero lasciare una più ampia facoltà al potere esecutivo a tale riguardo, ogniqualvolta non esprimessero un divieto o un comando comuni a tutti i cittadini. In un paese come l'Italia, meglio forse che in qualsiasi altro, potrebbero più facilmente avere forma sperimentale, durata breve e prorogabile, accomodarsi alle differenti esigenze delle varie regioni, sia pure sostituendo ad una eguaglianza talvolta impossibile ed assurda una più intelligente proporzione colle idee e colle costumanze, colle tradizioni e coi bisogni locali.

Ma pur troppo di nessun altro potere come di questo, di far decreti e regolamenti, si è abusato in Italia. Essi hanno siffattamente ritoccate, modificate, trasformate, lacerate parecchie leggi nostre, che sono diventate labirinti vietati ai profani, dentro ai quali nessuna Arianna, se anche pigli la forma del più scrupoloso commento, ci può dare un filo conduttore. Per citare un solo esempio, che è forse il più celebre, la legge Casati del 13 novembre 1859 venne promulgata in alcune provincie con modificazioni introdotte per decreti prodittatoriali, in altre si parla d'una promulgazione di fatto, in altre è per-

---

(1) Op. cit., vol. II, p. 85.

(2) Batbie. *Précis*, ecc., p. 49.

(3) Op. cit., vol. II, p. 84, e confronta le citate opere di G. Saredo, L. Meucci, F. Bianchi, S. Scolari, ecc.

sino dubbio se lo sia stata mai. Poi venne una folla di decreti e di regolamenti, per guisa da non lasciar intatti neanche i criterii fondamentali della legge (1). Troppi altri atti del potere esecutivo subirono in Italia la sorte medesima, sì che molte leggi sono state modificate, talora di deliberato proposito, contro le intenzioni e persino contro la volontà esplicita del legislatore.

Avviene non di rado che le idee dalle quali è stata mossa

(1) Le autorità preposte alla pubblica istruzione secondo l'art. 2, furono sostituite da altre con *decreti* 22 settembre 1869, 2 maggio 1875, ecc.; le garanzie accordate agli studenti coll'art. 14, per cui, in caso di esclusione o interdizione temporanea dei corsi, potevano appellarsi al Consiglio superiore, furono senz'altro soppresse dal regolamento del 29 novembre 1874; gl'ispettori generali di cui s'occupavano gli art. 17 e 22 subirono tante modificazioni, quanti, si può dire, furono i ministri (R. D. 6 dicembre 1866, 22 settembre 1867, 31 dicembre 1876, 23 febbraio 1873, 2 maggio 1875, ecc.); il consultore legale per il Ministero stabilito dagli art. 23 e seg. fu abolito con decreto 6 dicembre 1866, art. 25, ristabilito con decreto 26 marzo 1873, modificato e in modo affatto contrario alla legge con decreto 5 aprile 1877; gl'ispettori scolastici provinciali (art. 31) furono soppressi con decreti 22 settembre, 20 ottobre, 21 novembre 1867 ed anche più del decreto regolamento 3 novembre 1877, i provveditori, che secondo la legge (art. 32) sono di tre classi, diventarono di sei, e furono più e più volte mutati i relativi organici, che pure la legge determinava; i Consigli provinciali scolastici (art. 39) furono pure non so quante volte mutati, ed anche ora sono tutt'altro che conformi alla legge, mentre alcune attribuzioni vennero loro tolte e affidate ai provveditori, altre aggiunte e sempre con decreti e regolamenti. E chi non conosce le variazioni introdotte con decreti e regolamenti negli insegnamenti delle varie facoltà, determinati prima dall'art. 51 della legge del 1859, poi dall'art. 61 del regolamento 8 ottobre 1876, che dichiara " insegnamenti costitutivi di una facoltà, quelli indicati nel regolamento di essa " (!?)? E le variazioni introdotte nell'insegnamento universitario, contro espresse disposizioni della legge Casati, ovvero riferendosi con regolamenti generali a quelle parti di essa che non dappertutto vennero promulgate? L'art. 113 relativo agli uditori, che conteneva disposizioni assai liberali, fu modificato con decreti, con regolamenti, persino con circolari!

È nota la controversia sulla costituzionalità del regolamento del 6 settembre 1874 sulla legge dell'8 giugno 1865 sulla sanità pubblica. Parve, è vero, costituzionale alla Corte di cassazione di Torino (6 febbraio 1879 " Foro italiano " 1879, p. 39) contro la sua stessa giurisprudenza, ed a quella di Roma (21 luglio 1876 " Legge " XVI. 2ª, p. 352; 12 dicembre 1877 " Ann. di Giur. " XII, I, p. 2-25; 23 giugno 1877 " Riv. pen. ", VII, p. 125, ecc.), ma contrariamente decisero la Cassazione di Palermo (30 novembre 1868 " Legge " IX, I, p. 479) quella di Firenze (19 gennaio 1878 " Foro ital. " 1878, II, p. 116; 23 febbraio 1877 " Ann. di Giurispr. " 1877, p. 156; 13 settembre 1878 " Temi Veneta " 1878, p. 491; 7 dicembre 1880, *ivi*, 1881, pp. 84, 92; a sezioni riunite). In altre l'art. 144 del citato regolamento pare che commini pene non contemplate dalla legge, ed è una ragione poco degna di magistrati quella addotta dalla Cassazione di Roma, che il regolamento è costituzionale " perchè osservato, rispettato ed applicato in tutto il Regno ". Cfr. GIANZANA, *Le leggi sulla sanità pubblica*. Torino, 1881, p. 67 e seg.

l'amministrazione nel proporre un disegno di legge, devono subire nella discussione parlamentare molteplici riduzioni e modificazioni, ma poi tornano a far capolino e trionfano nei regolamenti, coi quali quella piglia la sua rivincita contro il Parlamento. Poi le contraddizioni si trascurano o si spianano con circolari e istruzioni, talvolta incoerenti e mutabili persino da una Divisione all'altra dello stesso Ministero, e solo quando le Amministrazioni devono sostenere qualche lite e credo basti aver dimenticato il primitivo genuino testo della legge, si avvedono del conflitto, che i Tribunali e le Corti devono necessariamente risolvere condannando lo Stato. E si noti, come dimostreremo a suo luogo, che in Italia nè l'autorità giudiziaria si mostra molto rigida in fatto di costituzionalità dei decreti e dei regolamenti, nè i privati cittadini oppongono tutta la resistenza che potrebbero e dovrebbero, preferendo quasi sempre pagare o subire un danno piuttostochè contrastare giudiziariamente una disposizione od un ordine illegale od incostituzionale. Il nostro ordinamento giudiziario rispetto a tale azione, è agli antipodi di quello degli Stati Uniti, e la coscienza giuridica dei cittadini è d'un altro mondo.

3. *Delegazione di poteri legislativi.* — Vi sono però casi nei quali questo potere legislativo, di cui si abusa, viene delegato all'esecutivo dal Parlamento, e ne abbiamo avuto in Italia più numerosi e svariati esempi, che presso qualsiasi altra nazione. È evidente che tale delegazione non può essere tranquillamente ammessa da coloro che considerano il Parlamento come una autorità delegata[1], e si comprende anche più come la frequenza di siffatte delegazioni conduca ad esautorare il Parlamento, attestandone l'inferiorità o l'impotenza in quello che è più propriamente l'ufficio suo. Siffatta delegazione si dovrebbe ammettere solo in casi eccezionali, di estrema urgenza, o limitatamente al coordinamento di più leggi; e in ogni caso sarebbe molto più corretto e prudente, e gioverebbe all'applicazione stessa delle leggi, se, in corrispettivo della sua rinuncia, il Parlamento si riservasse l'approvazione

---

(1) Questa tesi venne sostenuta dagli on. Lorenzo Valerio, Giovanni Lanza, Agricola Chenal, Amato Levet ed altri, nelle tornate del 29 luglio e 15 novembre 1848. La legittimità della delegazione venne però ammessa anche in Piemonte dalla giurisprudenza; vedi tre altre, Corte di Genova 15 luglio 1856, causa Preti Filippini c. Cassa ecclesiastica "Raccolta di Giuris.„ 1857, P. I, 12-19; Id. di Casale 26 giugno 1857, id., *Iri*, 1857, P. I, 29.

definitiva, sia pure complessiva, dell'opera compiuta. A tale condizione, il potere esecutivo potrebbe recare all'opera della legislazione un concorso prezioso e contribuire inoltre a correggere una delle più gravi e delle meno contestate imperfezioni del sistema parlamentare.

Da G. Stuart Mill a R. Gneist e da G. Pisanelli a G. Zanardelli, si è notata la difficoltà in cui si trovano i Parlamenti di discutere quel complesso di disposizioni che si chiama Codice. Male fu detta da taluno impossibilità, imperocchè il Senato discusse nel 1864, ad uno ad uno, i 480 articoli del codice per la marineria mercantile, nel 1871 i 340 del codice sanitario, come la Camera dei Deputati discusse leggi non men ponderose dei codici, quali sono la legge elettorale, la legge comunale e provinciale, quella sulle opere pie, quella di pubblica sicurezza. Ma, nella maggior parte dei casi, i codici e le leggi più importanti sono stati fatti dal potere esecutivo, per delegazione avuta dal Parlamento, talvolta tenendo conto del concorso della magistratura e persino di commissioni parlamentari che avevano preparato insigni lavori, talvolta colla collaborazione di membri delle due Camere. Dal 1848 al 1860 vennero così promulgate in Piemonte la legge sulla stampa, la legge elettorale, quelle sull'istruzione pubblica e sulle miniere, il codice penale. Nel Regno d'Italia la grande e complessa opera legislativa del 1865 è stata compiuta dal Governo per delegazione del Parlamento, il quale approvò la legge 2 aprile 1865, n. 2215, in 6 articoli di cui le leggi erano altrettanti allegati, sebbene l'art. 55 dello Statuto richiedesse l'approvazione di tutte, articolo per articolo. Così si ebbero i Codici civile, commerciale, di procedura civile e penale, della marina mercantile; così vennero promulgate le leggi sull'ordinamento giudiziario, sulla pubblica sicurezza, sull'espropriazione per causa di pubblica utilità, sulla proprietà artistica e letteraria, dando al potere esecutivo le più ampie facoltà [1].

---

(1) " Il Governo del Re avrà facoltà di introdurre nei codici e nelle leggi indicate nell'articolo precedente tutte le modificazioni necessarie per coordinarne in ciascuna materia le particolari disposizioni, sì nella sostanza, che nella forma coi sistemi e coi principii direttivi adottati senza alterarli, nonchè per coordinare tali codici e leggi fra loro e con altre leggi dello Stato, avrà pure facoltà di fare per D. R. le disposizioni transitorie, e quelle altre che siano necessarie per la completa attuazione delle leggi medesime ". Legge cit., art. 2.

Nel 1865 alcuni dei codici neppure erano stati prima presentati ad una delle Camere, nessuno vi era stato discusso.

Nella seduta del 27 novembre 1874 il ministro O. Vigliani, avvertiva, che " è invalso l'uso, nella discussione dei codici, di discutere soltanto quelle parti sulle quali si sollevano questioni o si propongono emendamenti, e tutte le altre si abbiano a ritenere come accettate e votate con l'unico articolo di legge a cui il codice è annesso e che ne sancisce l'approvazione „. E il Ministro G. Zanardelli riconosceva, che solo a questo modo un codice può conseguire la necessaria unità di concetti e di forma, e quell'armonia che è difficile conservare, specialmente in leggi di tanta mole [1]. Così tanto nel 1882 per il codice di commercio, quanto nel 1888 per il codice penale, il Governo tenne conto dei voti del Parlamento, ed introdusse nel testo definitivo tutte le modificazioni necessarie ad emendarne le disposizioni, a coordinarle tra loro e con quelle degli altri codici e leggi, ed emanò pure tutte le disposizioni transitorie necessarie per l'attuazione dei due codici [2]. Anche i trattati internazionali ed i contratti sui quali il Parlamento è chiamato a dare il voto non si discutono articolo per articolo, e lasciano perciò vivo ed intero il potere dell'esecutivo, sebbene sia sempre lecito proporre emendamenti alle singole disposizioni ed anche respingerle tutte.

Il secondo caso, nel quale il potere esecutivo riceve dal Parlamento una speciale delegazione, si connette a circostanze eccezionali, che per noi furono quasi sempre di guerra collo straniero. Trattasi dei pieni poteri, cioè di una specie di dittatura, che viene conferita al Governo in momenti, nei quali si comprende che non può tenere unito il Parlamento e pur possono incombere la necessità e l'urgenza di provvedimenti legislativi. La legge del 2 agosto 1848 dava facoltà al Governo del Re di esercitare durante la guerra dell'indipendenza " tutti i poteri legislativi ed esecutivi „, e perciò di fare " per semplici decreti reali e sotto la responsabilità ministeriale, salve le istituzioni costituzionali, tutti gli atti che saranno necessarii per la difesa della patria e delle istituzioni. La legge del 6 dicembre 1848 dichiarò tali poteri cessati dal 17 ottobre.

---

(1) *Rel. minist.*, vol. I, p. 9. Camera dei deputati, Docum. 1887-88, n. 28.

(2) Legge 2 aprile 1882, n. 681, serie III, che approva il cod. di comm. del Regno d'Italia, e cfr. Cam. dei Dep., Sess. 1880-81, Docum. n. 101 e *Discussioni*, 21-31 gennaio 1882 e Senato, Docum. n. 3 e *Discussioni*, 27 marzo 1882; legge 22 novembre 1888, n. 5801, serie III, e cfr. Cam. dei Dep., Sess. 1887-88, Docum. n. 28; *Discussioni*, 26 maggio e 9 giugno 1888 e Senato, Docum. n. 26 e *Discussioni*, 17 novembre 1888.

Una seconda legge del 25 aprile 1859 dava al Governo gli stessi poteri, alle medesime condizioni: necessità di difesa della patria e delle istituzioni, responsabilità ministeriale, integrità delle istituzioni, ad eccezione, si aggiungeva questa volta, della libertà di stampa e della libertà di riunione. Due altre leggi del 1 e 17 maggio 1866 davano al Governo pieni poteri di ordinare anche le spese necessarie alla difesa dello Stato, provvedere al tesoro con mezzi straordinarii e mantenere la pubblica sicurezza nel regno.

Talvolta i poteri delegati a questa maniera dalle Camere all'esecutivo non sono pieni, ma limitati: così la legge 3 dicembre 1860 dava facoltà al Governo di accettare e stabilire per reali decreti l'annessione delle provincie dell'Italia centrale e meridionale [1]; — la legge 5 luglio 1882 dava facoltà di provvedere con decreti reali o ministeriali secondo l'importanza della materia all'ordinamento legislativo, amministrativo, giudiziario ed economico della colonia d'Assab, con quelle norme che fossero convenienti alle condizioni locali e con potestà di variarle nella stessa forma, secondo i risultati dell'esperienza [2]. In tutti questi casi però i limiti posti dal Parlamento con la legge di delegazione al potere esecutivo ne scemano o tolgono i pericoli. Trattasi di combattere una guerra collo straniero, da cui può dipendere l'esistenza medesima della patria; ai pieni poteri si assegna un limite; non si ammette che possano essere violate le guarentigie statutarie, salve quelle due libertà che per le esigenze del momento è per lo più necessario restringere, non essendo la guerra compatibile con la frequenza dei comizii e con le licenze dei giornali, come dimostrò con troppi esempi la Francia, e tutto questo, a condizione che il Re eserciti tali straordinarie prerogative col mezzo di ministri che devono risponderne innanzi al Parlamento. Vuolsi anzi ritenere per corretto l'atto iniziale del Governo, che, dovendo uscire dalla costituzione, ne chiede anticipata licenza alla sovranità nazionale, fa segnare i limiti e ne risponde [3].

---

(1) In seguito a questa legge furono pubblicati i Reali Decreti 17 dicembre 1860, nⁱ 4498, 4499, 4500 e 4501 per l'annessione delle provincie napoletane, siciliane, marchigiane ed umbre.

(2) Implicitamente e per analogia il Governo ritenne applicabile questa legge a Massaua. Contuzzi, *Dir. cost.*, p. 409, nota. — Esamineremo la questione trattando del potere esecutivo rispetto alle colonie.

(3) Se il potere esecutivo non si subordina esattamente alle condizioni di tempo, di modo e di forme apposte nell'atto della delegazione, il suo atto, come incosti-

4. *I decreti-legge.* — Ben altro è il caso, nel quale il potere esecutivo si sostituisce al legislativo in nome della suprema necessità dello Stato, e fa decreti che devono poi esser " convertiti in legge ", o compie atti per i quali chiede al Parlamento una esplicita sanzione, un " *bill* d'indennità " (1). La questione si attiene anche alle disposizioni dello Statuto, che vietano precisamente al Re di dispensare dall'osservanza delle leggi o di sospenderne l'esecuzione e vuol essere perciò esaminata nel suo complesso. Si deve ritenere che tali principii ammettano eccezioni, alle quali lo Statuto non accenna, ma che si affermano necessarie, quasi *moderamen inculpatae tutelae*, diritto di legittima difesa esercitato nell'interesse dello Stato? La disposizione dell'articolo 6 dello Statuto non è certo assoluta come parrebbe dalla lettera. Il Codice civile dà al Re la facoltà di dispensare dagl'impedimenti matrimoniali di età e di affinità al medesimo grado; egli ha pure il diritto di far la grazia, concedere indulti ed amnistie, commutare le pene. Ma fuori di queste eccezioni " non può sospendere le leggi o dispensarne dalla esecuzione ", formola della quale è utile ricordare le origini storiche.

---

tuzionale, è nullo e di nessun effetto. Ma una grave controversia è sorta in proposito, e cioè se il potere esecutivo, come può modificare ed abrogare i regolamenti emanati per diritto proprio, così possa fare anche di quelli che pubblica per delegazione avuta, senza bisogno cioè di una nuova delegazione. In altre parole un *regolamento legislativo* può essere modificato da un altro regolamento qualsiasi, od è necessaria una legge? Di fatto prevalse in Italia il primo sistema. In virtù della delegazione avuta colla legge 7 luglio 1868, il Governo promulgò il regolamento per la tassa sul macinato, e credette di servirsi poi della medesima per modificarlo; come in virtù della legge 27 settembre 1863 emanò prima il regolamento sul lotto del 5 novembre 1863, poi quello del 17 settembre 1871. Cotesto sistema viene approvato da UGO G. B., *Lo Statuto*, nel " Digesto italiano ", da CONTUZZI, *Dir. cost.*, p. 411, e da altri, e fu accolto colle sentenze della Cass. di Roma dell'8, 16 agosto e 17 dicembre 1876, e 10 aprile 1877 " Foro italiano ", 1878, II, 193; mentre lo censurarono FARANDA, nella " Temi Zanclea ", VI, 99; MAINO, nel " Monit. dei Trib. ", 1878, pp. 777 e 801, e lo respinsero varie sentenze d'Appello (Messina 5 luglio 1876, 17 marzo e 27 ottobre 1877; Roma 26 luglio 1875; Venezia 2 aprile e 13 dicembre 1878) e di Cassazione (Torino, 17 aprile 1874 e 15 luglio 1875, e Firenze, 21 luglio 1875) (V. Temi Zanclea ", V, 190, VI, 94, VII, 86, 92; " Temi Veneta ", III, 456, IV, 51; " Legge " 1874, 738; " Annali di Giur. " 1875, I, 2, p. 223.

(1) TAMBARO I., *Il bill d'indennità*, della " Rassegna " di Napoli; BRUNIALTI, *La legge nello stato moderno;* URTOLLER G., *La competenza legislativa e i decreti leggi*, Roma 1896; UGO G. B., *Sulle leggi incostituzionali*, Macerata 1887; FAIDER, *Étude sur l'application des lois incostitutionelles*, nel " Bull. de l'Acad. R. de Bruxelles ", vol. XVII, 2, p. 435; VARHAEGEN, *Des lois incostit.*, Bruxelles 1850.

Seguendo l'esempio della curia romana, i Re d'Inghilterra pretesero di esercitare da tempo antico un *dispensing power*, cioè la prerogativa di dispensare, *virtute coronae,* dalla osservanza delle leggi vigenti e dalle conseguenti penalità, emanando proclami o facendo concessioni e decreti " validi *non obstante* qualsiasi legge in contrario „ (1). Non poche autorità dichiarano, che tale prerogativa venne più volte ammessa e frequentemente esercitata nei secoli XVI e XVII, che anzi l'abuso di essa fu cagione di ripetuti conflitti tra la Corona da un lato, il Parlamento e le autorità giudiziarie dall'altro, e probabilmente costò il trono al secondo Giacomo (2). Ma venne alla fine il *bill* dei diritti, il quale dichiarò che " il preteso potere di sospendere il vigore o l'esecuzione delle leggi per regia autorità, senza assenso del Parlamento, è illegale „ e da quel tempo nessuno affermò più che la Corona avesse tale potere. Ogniqualvolta la Corona, per pubbliche urgenti necessità, emana proclami reali od *order in council,* che sembrino sanzionare una deroga alle leggi del paese, il Parlamento è subito chiamato ad investigare i motivi di necessità e d'urgenza, e quando tali atti risultino illegali, ma giustificabili, si approvano *bills* d'indennità, cioè leggi speciali per esonerare da qualsiasi responsabilità tutte le persone che li hanno consigliati o sono concorsi nella loro esecuzione. Il che vuol dire che il Parlamento inglese ammette il principio, che " in tempi di pericolo o di necessità la Corona, seguendo il consiglio dei ministri responsabili, possa anticipare l'azione futura del Parlamento, sospendendo una certa specie di leggi „ (3), cioè, per ripetere le parole di R. Peel, che " i Governi, nei casi estremi, assunsero ed assumeranno ancora un potere non sancito dalla costituzione e per ottenere l'impunità si affideranno al buon senso del popolo convinto della necessità di obbedirvi ed alla buona volontà del Parlamento „ (4). Dalle discussioni seguite in tali occasioni nel Parlamento risulta però evidente che di questa prerogativa si fa in Inghilterra rarissimo uso, e si richiede sempre che la necessità sia proprio evidente e l'urgenza veramente grande, condizioni alle quali nessun ministro osò mai

---

(1) Si vedano i numerosi casi citati in Broom, *Const. law*, pp. 375-396.

(2) Broom, op. cit., pp. 494-507; Todd, trad. ital., pp. 259-260.

(3) Todd, *ivi*, p. 260; Anson, op. cit., pp. 31-33.

(4) *Memorie*, vol. II, p. 131, e cfr. nei Documenti della Camera dei Comuni, vol. XXVII, p. 253, 1854; vol. XVIII, pp. 371, 377, 1847-48.

venir meno in un paese, dove la pubblica opinione esercita una vigilanza assidua e grande e dove i processi ai Ministri sono stati abbastanza numerosi.

Nella costituzione francese del 1814 era detto, che " il Re ha facoltà di fare i regolamenti e le ordinanze necessarie per l'esecuzione delle leggi e per la sicurezza dello Stato „. Infatti il Re emanò le ordinanze del 1830 con le quali si menomavano le libertà costituzionali della Francia ed il popolo fece la rivoluzione. Nella costituzione del 1830 si volle togliere naturalmente al Capo dello Stato questa pericolosa facoltà, che era tornata al postutto fatale alla Dinastia, e a quelle parole di colore oscuro accennanti a dittatura furono sostituite le altre " senza poter sospendere le leggi nè dispensare giammai dalla loro osservanza „[1]. I Belgi si limitarono a dire (art. 130) che " la costituzione non può essere sospesa in tutto o in parte „, e gli autori di essa confutarono i sistemi di coloro, i quali gridano " che una costituzione è una cittadella, e quando una cittadella è bloccata, la guarnigione può sortirne per disperdere gli assedianti che la bloccano „, ritenendo invece che " un governo costituzionale cessa di diritto di esistere, quando non esiste più la costituzione, e questa cessa di esistere dal momento che è violata. Il Governo che la viola, strappa il proprio titolo; da quel momento può durare per forza, non più colla costituzione „[2].

Ora avvenne che mentre gli Statuti napoletano e toscano del 1848 tolsero di peso la disposizione della carta del 1830, il piemontese cancellò la parola *giammai*, e, vedete, gridano i nostri untorelli della dittatura, come si è voluto attribuire al Re il potere di violare qualche volta la costituzione. Era stato proposto anzi di cancellare tutta quella disposizione: di questo avviso erano Giacinto Collegno ed altri, e si comprende come la precauzione si reputasse più necessaria contro i Borboni ed i Lorena che contro i Savoja; ma la disposizione rimase: solo ne fu tolta la parola *giammai*, reputata un pleonasmo[3]. Ed in verità, le leggi sono fatte per essere eseguite. Il capo dello Stato ha il còmpito di vegliare all'esecuzione delle me-

---

(1) Cost. del 1814, art. 14; id. del 1830, art. 13.

(2) Benjamin Constant, *Esquisse d'une constitution*, p. 373.

(3) Manno, *La concessione dello Statuto*, Pisa 1885. " La majorité, sur la considération que la suppression de cette phrase dans un article copié de la constitution de France pourrait faire naître le doute qu'il y ait une arrière pensée, a jugé qu'il était plus prudent de ne pas l'omettre „.

desime, ma egli non deve servirsi del cosidetto diritto di ordinanza per rivolgerne gli effetti contro l'adempimento del còmpito suo.

Il Re assoluto aveva nelle sue mani tutti i poteri dello Stato e come faceva le leggi e modificava le esistenti, poichè la legge era, in una parola, l'espressione della sua volontà, poteva dispensare dall'osservanza di essa, sospenderne l'esecuzione a favore od a danno d'un luogo, d'un cittadino, d'una comunità, in guisa che subito dopo riprendesse il suo impero. Non era necessario che il paese si trovasse in condizioni eccezionali, non occorrevano nè l'urgenza del provvedimento, nè la sua evidente necessità: il capriccio bastava, e quale abuso se ne facesse in Francia, narrano solo i diversi nomi, con cui si esprimeva [1]. Ma nello Stato costituzionale, se v'è necessità ed urgenza, deve riconoscerle il Parlamento e da esso il Governo deve in tempo conseguire la facoltà di affrontare in modo eccezionale una situazione difficile e pericolosa. Che se il Parlamento non è riunito e vi è assoluta impossibilità di convocarlo e riunirlo, allora il Governo può fare ciò che è necessario alla difesa dello Stato, salvo a presentare poi la relativa legge alle Camere per averne l'autorizzazione *ex post facto* [2]. Il nostro Statuto, dice V. E. Orlando [3] non accenna a questo diritto, ma la sua ragione d'essere è troppo obbiettiva per poter venir negata: nello Stato, come negl'individui la conservazione della propria esistenza è una ragione che può scusare la infrazione di qualsiasi regola giuridica. Quando un simile caso si presenti ed il potere legislativo non possa essere interrogato, perchè eventualmente disciolto, od altresì perchè la rapidità dell'azione non permette gl'indugi proprii di un'assemblea deliberante, il potere esecutivo non solo potrà, ma dovrà assumere la responsabilità di quest'azione. E però inteso, che il presupposto di questo diritto è un'assoluta necessità, non una semplice convenienza „, e se ne deve poi chiedere al Parlamento la sanzione con un *bill* d'indennità, che l'autore riconosce essere stato concesso tra noi con soverchia larghezza. Tanto più, che, come bene avverte L. Palma, “ la politica veramente co-

---

(1) Basti ricordare le *lettres de cachet*, la *justice reservée*, le *lettres de juisson*, i *lits de justice* (forse perchè la giustizia vi giaceva proprio come donna di malaffare!), le *commissions extraordinaires*, gli *exil des Parlements* ed altre simili.

(2) Contuzzi, *Diritto cost.*, pp. 410-413.

(3) *Principii di dir. cost.*, p. 185.

stituzionale consiste nel dimandare ed ottenere a tempo i poteri straordinarî che occorrono in casi straordinarî „[1].

Si noti che lo Statuto italiano non ha una parola che consenta così enorme diritto al potere esecutivo o lo regoli, come pur non mancano in altre costituzioni. In Prussia se misure di suprema urgenza devono essere prese, per il mantenimento della pubblica sicurezza, o in occasione di sventure nazionali imprevedute, e se le Camere non sono riunite, si possono emanare ordinanze, che hanno forza di legge sotto la responsabilità collettiva del Ministero, purchè non siano contrarie alla costituzione. Queste ordinanze devono venir sottoposte all'approvazione delle due Camere nella loro prossima adunanza. Ed analogamente dispongono la costituzione della Sassonia reale, che tiene i ministri responsabili anche “ della realtà dell'urgenza „, quella del Württemberg, ed alcune altre [2].

Norme più complete troviamo in Austria. Se nel tempo in cui il Consiglio dell'impero non è riunito, si presenta la necessità di siffatte disposizioni, per le quali, giusta la costituzione, occorra l'approvazione di esso, possono essere promulgate mediante ordinanze imperiali, sotto la responsabilità del Ministero comune, in quanto non importino una modificazione alla legge fondamentale, un onere al tesoro dello Stato, o l'alienazione di beni demaniali. Cotali ordinanze hanno provvisoriamente forza di legge, se sono sottoscritte da tutti i ministri e pubblicate con espresso richiamo alla presente disposizione della legge fondamentale dello Stato. La forza di legge di queste ordinanze cessa se il Governo trascura di presentarle all'approvazione del Parlamento nella prima sessione, in cui si riunisce dopo la loro pubblicazione e dapprima alla Camera dei deputati entro quattro settimane da che è riunita, e cessa pure, se le ordinanze non conseguano l'approvazione di una delle due Camere. Il Ministero comune è responsabile che tali ordinanze cessino immediatamente d'aver vigore, appena abbiano perduta la loro forza provvisoria di leggi [3].

Nel silenzio del nostro Statuto, parve sufficiente giustificazione di siffatti atti del potere esecutivo la necessità: in questo senso si pronunciò una famosa sentenza della Cassazione

---

(1) *Dir cost.*, vol. II, p. 397.

(2) Costituz. prussiana 31 gennaio 1850, art. 63; sassone, sezione II, art. 88; wurttemberghese, cap. VII, art. 89; badese, § 66; assiano, art. 73 e legge 15 luglio 1862; oldenburg., art. 137, ecc.

(3) Leggi 16 luglio e 21 dicembre 1867, art. 14.

romana a sezioni riunite del 19 novembre 1888. Codesta facoltà del potere esecutivo non è scritta nello Statuto, ma lo esplica e lo compie, " perchè nella vita quotidiana di uno Stato non si provvede a tali esigenze ordinarie e sempre rinascenti, che uno Statuto abbia potuto già prevedere; ci ha sempre un imprevisto, che sfugge ad ogni legge e sopratutto a quella più generale, che debbe governare tutto uno Stato, ci ha delle necessità, che scongiurate oggi, minacciano il pericolo del dimani „. Indi la necessità che " al potere esecutivo corrisponda la podestà straordinaria, com'è straordinaria la circostanza in cui si esercita, di emettere decreti reali convertibili in legge. Una invincibile necessità di fatto, che diventa suprema ragione di diritto (!), ecco il fondamento di quella potestà straordinaria del Re, che personifica il potere esecutivo, e lo Statuto non ha potuto non riconoscere „ [1]. Noi vedremo trattando del potere giudiziario come non gli sia consentito nè revocare un atto dell'autorità amministrativa, nè riconoscere se l'atto di cui si è chiesta l'applicazione sia essenzialmente valido; ma frattanto notiamo quale strano concetto siasi qui formato la suprema magistratura del Regno del *jus necessitatis* e quale pericolosa applicazione ne abbia fatto. Il che è anche più grave dappoichè la IV Sezione del Consiglio di Stato, con una dottissima decisione di G. Giorgi, ritenne che non fosse ammesso il ricorso alla suprema magistratura amministrativa contro gli atti o provvedimenti legislativi che esorbitano dalle funzioni normali del potere esecutivo nella sfera del diritto costituito, dove naturalmente spazia il campo proprio dell'amministrazione, e si compiono dal Governo *extra juris ordinem*, per necessità politica, col proposito di mutare il diritto costituito e salvo il giudizio del Parlamento, e quindi implicitamente riconobbe al Governo la facoltà di assumere, per suprema necessità di Stato, l'esercizio temporaneo del potere legislativo, alterando momentaneamente il normale funzionamento delle istituzioni politiche e dando vita ed esecuzione a provvedimenti, i quali, per diventare definitivamente efficaci, richiedono l'approvazione del Parlamento [2].

---

(1) " Corte suprema „ anno XIII, p. 884-888, trattavasi del decreto 25 dicembre 1862 in materia di alloggi militari, il quale non era mai stato convertito in legge, e pure l'autorità giudiziaria si dichiarò priva della facoltà di censurarne la costituzionalità.

(2) Decisione 18 maggio 1895, n. 223, nella " Giustizia amministrativa „, vol. VI, pp. 191-200. — Le ditte Crespi ed altri esercenti l'industria cotoniera a Milano,

In realtà vi sono casi nei quali, per siffatte misure eccezionali, non esistono nè la necessità evidente, nè l'assoluta urgenza, ma soccorrono evidenti criterii di opportunità, che sono stati ammessi, sebbene con criterii assai più precisi, anche dal Parlamento inglese. Quando il Governo stima opportuno di aumentare al confine il dazio pagato da una merce, non sempre lo può fare con una legge che provocherebbe una speculazione a vantaggio di pochi ed a tutto danno dei contribuenti. Per quanto rapidamente la legge venisse discussa e votata, una parte del profitto atteso dallo Stato andrebbe agli speculatori: per parecchi mesi i contribuenti pagherebbero la tassa a beneficio dei privati. Il che si ammette del pari da R. von Mohl e da A. Bonasi, da Kerchove de Denterghem e da R. Bonghi, ed è conforme alla consuetudine inglese, dove però del dazio percepito in più a cotesta maniera si tiene un conto separato ed aperto, per restituirlo ai contribuenti nel caso il Parlamento non approvasse poi la legge in cui l'*order in council* deve essere trasformato. Ma da questo caso il sistema che venne chiamato del *catenaccio* si estese a troppi altri, con una colpevole tolleranza delle maggioranze, con una indifferenza grande del paese, con un assenso poco spiegabile delle supreme magistrature, giudiziaria ed amministrativa. Anche quando il decreto si presenta poi alla Camera, questa non è libera mai, perchè il decreto è già stato eseguito, e talvolta revocarlo sarebbe peggio che approvarlo, sì che tra i due mali bisogna scegliere il minore. “ Questo che si è andato sviluppando, per la supina condiscendenza dell'assemblea elettiva, è un sistema assurdo da qualunque aspetto si guardi. Se è vero che il potere esecutivo da solo faccia meglio che col concorso del legislativo, cominciamo dal convertire il sistema parlamentare in assoluto e sarà almeno cosa intelligibile e chiara „[1].

In verità siamo precipitati al peggio. Nel 1865 l'opposizione si ribellava persino all'idea di una delegazione di facoltà legislative al potere esecutivo, la reputava “ un atto incostituzio-

---

Torino e altrove avevano chiesto l'annullamento del R. D. 10 dicembre 1894, n. 532, che stabiliva un dazio d'entrata sul cotone in bioccoli (lire 3) e in ovatta (lire 9), da applicarsi nel giorno successivo alla pubblicazione del decreto. La difesa del principio ammesso è stata fatta dall'avv. erariale Calabresi; quella del principio opposto dall'avv. B. Gabba ed altri, con una memoria a stampa che merita di essere consultata per la presente controversia.

(1) R. Bonghi, *Gli ultimi fatti parlamentari e la situazione del paese*, “ Nuova Antologia „, gennaio 1895, pp. 5-19.

nale, una vera violazione del sistema parlamentare „[1]. Nel 1891 l'on. Crispi reputava siffatti decreti-legge " una enormità, una violazione pura e semplice della costituzione del Regno... Il Re non ha il potere di decretare le imposte; la dinastia di Savoja si è segnalata sempre per la sua lealtà e fede alla Costituzione; i Ministri, che dovrebbero essere i custodi del patto fondamentale, anzi i tutori, non hanno curato abbastanza il prestigio regio, ed hanno fatto male a far firmare simile decreto al Re „ [2]. Ma chi più dell'on. Crispi doveva spingere siffatto abuso di potere ai suoi estremi limiti? I decreti-legge che si emanarono in quei due anni 1894-95, altrettanto fatali per l'onore d'Italia, come per le sue istituzioni, sono senza numero. Se non altro, sino allora nessuno aveva sostenuto il principio, che i decreti-legge neppure abbiano bisogno di una sanatoria del Parlamento, come avvenne il 10 dicembre 1893. È vero che il R. decreto 25 dicembre 1862, n. 1050, serie I, sugli alloggi militari, quelli del 23 dicembre 1865, n. 2700 e 2701, serie I, che modificarono le tariffe giudiziarie in materia civile e penale ed altri non furono mai convertiti in legge, ed un decreto-legge del 29 maggio 1881 venne convalidato nel 1884 [3]; ma nessuno aveva sostenuto sino allora, che il domandare tale sanatoria fosse una debolezza, come affermarono nel 1895 in Senato uomini infatuati della propria individualità, dando occasione all'onorevole Gaspare Finali di pronunciare uno splendido discorso in difesa delle istituzioni [4].

Il 23 gennaio 1894 un decreto sospese temporaneamente i limiti riguardanti la circolazione ed i conti correnti fruttiferi degl'istituti di emissione, adducendo a fondamento di così gravi provvedimenti l'urgenza e la necessità della immediata applicazione [5]. I quali motivi, se anche si ammettano, cadono di

---

(1) F. Crispi, *Atti Parlamentari, Camera dei Deputati.* Tornata del 19 dicembre 1865. *Atti Parl.*, vol. I, p. 390. — Ed il sen. Deodato Pallieri diceva in Senato il 29 marzo 1865: " qualsiasi concessione di poteri, che non siano prefiniti quanto all'oggetto ed al termine, è una rinunzia ai proprii diritti e costituisce il maggior tradimento che possa una assemblea legislativa contro una nazione commettere „.

(2) *Camera dei Dep.*, *Discussioni*, 20 dicembre 1891 e cfr. *id.*, 20 febbraio 1893.

(3) Vedi la legge 3 luglio 1884, n. 2468, serie III, che convalida il R. D. 29 maggio 1881 riguardante le industrie ammesse al beneficio della restituzione della tassa di fabbricazione dello spirito. Cam. Deputati, Sess. 1882-86, Doc. n. 5; *Discussioni*, 11 e 12 dicembre 1883, 20 giugno 1884.

(4) *Senato del Regno*, *Discussioni*, 4 e 5 agosto 1895, e cfr. *Camera dei Deputati*, *Discussioni*, 9 e 10 luglio 1895.

(5) *Relazione* della Corte dei Conti alla Camera dei Deputati *sui decreti regi-*

fronte all'unica considerazione, che nulla impediva allora di convocare il Parlamento, e si cominciò a ricorrere a siffatti abusi di potere appunto per non convocarlo. Il 10 febbraio si approvò una spesa di 223,674.36 lire per lavori in economia al palazzo di giustizia, violando la legge di contabilità e non tenendo alcun conto del contrario parere del Consiglio di Stato: avevano paura degli operai senza lavoro, per i quali non si era saputo o voluto provvedere a tempo, ma nulla impediva anche allora di convocare il Parlamento. Si cominciò a cacciar la mano profana dentro ai tributi, scemando alcuni dazî di consumo, ed aumentando varii dazî doganali, la tassa di vendita degli spiriti, il prezzo del sale, " introducendo disposizioni di competenza del potere legislativo, colle quali si eccedevano le facoltà concesse all'esecutivo ".

Si era cominciato a far leggi senza il Parlamento e questo si lasciò chiuso, accennando a scrivervi sopra le parole che su quello d' Inghilterra aveva scritto Oliviero Cromwel. Succedettero altri decreti-legge, sulla circolazione cartacea, sui buoni da lire 2, sulle monete di nichelio, sui dazî d'importazione, sulle disponibilità degl'istituti d'emissione e su altri argomenti. Il Ministero aggiunge sempre la formola " saranno presentati al Parlamento per essere convertiti in legge ", ma non si dà un pensiero al mondo delle Camere, del paese, della Corte dei conti, che invita a registrarli " senza le consuete formalità "[1]. Qualche volta pare assalito da uno scrupolo costituzionale, e vorrebbe dimostrare che il Governo agisce in virtù di un'antica delegazione delle Camere; ma poi procede oltre, convinto che siffatte fisime sono superflue[2]. Dalle cose si passa alle persone: un

---

strati con riserva, Legisl. XVIII, Sess. 1893-94, Doc. VII, p. 57. Il R. D. 23 gennaio 1894, n. 9 modificava gli articoli 10 e 12 della legge 10 agosto 1893, n. 449 *sugli istituti di emissione*.

(1) *Ivi*, doc. VII, p. 63.

(2) Il ministro Barazzuoli, con regio decreto 4 agosto 1894, modifica gli art. 52 e 53 del regolamento per l'esecuzione del Codice di commercio approvato con regio decreto 27 dicembre 1882, n. 1139, relativi alla pubblicazione del *Bollettino delle Società per azioni*, agli atti che in esso devono essere pubblicati e ai diritti da pagarsi per l'inserzione negli atti medesimi. Il mandato legislativo in virtù del quale era stato emanato il regolamento 27 dicembre 1882 era esaurito; le proposte che ne erano uscite avevano carattere legislativo; ma al ministro Barazzuoli tutto questo pare per lo meno dubbio, e come se da codesta misura dipendesse la salvezza dello Stato, sempre in nome del Consiglio dei ministri e d'urgenza, insiste, *Atti Parlam.*, *Cam. dei Dep.*, Legisl. XVIII, Sess. I, Doc. III, pp. 30-31. — La Corte dei Conti giustamente avverte: il regolamento che il Ministero

regio decreto del 6 agosto 1894 riordina il corpo delle guardie di finanza; un altro del 10 settembre promuove 22 allievi dell'Accademia militare a sottotenenti d'artiglieria eccedendo l'organico, e li colloca in aspettativa violando l'articolo 10 della legge 25 maggio 1852 e modificando gli organici senza metterli in relazione coi bilanci. Con decreti del 12 e 14 ottobre non solo si concentrano nel Ministero del Tesoro i servizi di vigilanza e di sindacato sugl'Istituti di emissione, contro l'articolo 15 della legge 10 agosto 1893, n. 449, ma si riordina il giuoco del lotto, come se per salvare lo Stato occorresse proporzionare diversamente le giuocate ed aggiungere alle cartevalori le firme del lotto!

A questa maniera si direbbe che il Governo, insieme al retto senso costituzionale, smarrisca anche ogni nozione delle leggi dello Stato. Infatti scioglie l'Amministrazione autonoma del credito fondiario annesso al Banco di Napoli, dopo aver chiesta indarno la complicità del Consiglio di Stato; muta i ruoli organici del Ministero di Grazia e Giustizia, del Ministero delle Finanze, delle Intendenze, del Catasto e del relativo personale tecnico, del lotto, modifica il ruolo delle agenzie per la coltivazione dei tabacchi, quello del personale tecnico, quello delle agenzie delle imposte dirette (1). Perchè arrestarsi in cotesta " legislazione fatta senza il *placet* del Parlamento ", come appunto l'on. Barazzuoli la chiama? Ed ecco infatti che si modificano l'ordinamento dell'esercito, la circoscrizione militare territoriale, la legge sugli stipendi e quella sulle disponibilità degli impiegati civili del Ministero della guerra (2); poi si nomina un favorito a provveditore agli studî di prima classe violando i diritti acquisiti di tutti quelli di seconda e di terza, si crea per

---

vuole modificare contiene due ordini di disposizioni, le une dipendenti dalle ordinarie facoltà date dall'art. 6 dello Statuto al potere esecutivo, le altre dai poteri straordinarii consentiti dal Parlamento al Governo del Re colla legge 2 aprile 1882, n. 681. Le disposizioni dell'art. 53, che si vogliono emendare, appartengono indubbiamente a queste ultime: " infatti, la più antica prerogativa, come la più essenziale, dei Parlamenti, dice la Corte, è il necessario loro concorso ad ogni imposizione tributaria che dal Governo regio voglia farsi; quelle tasse pertanto poterono essere imposte non in virtù dell'art. 6 dello Statuto, sibbene in virtù della facoltà data per una volta ed al fine da essa indicato, al Governo, con legge speciale; ne consegue, che non possono essere modificati che direttamente, per legge o per facoltà legislativa similmente delegata ". *Doc. citato*, pp. 29, 32, 33.

(1) *Atti Parlam.*, *Cam. dei Dep.*, Legisl. XVIII, Sess. I, 1892-95, Doc. III, pp. 7, 15, 16 a 38.

(2) *Ivi*, p. 38 a 65.

un altro una cattedra nuova e di ordinario in una Università dove gli ordinarii non potevano essere aumentati, e così via.

Come conseguenza di alcuni dei citati decreti, è necessario trasportare fondi da uno all'altro capitolo, contro la precisa disposizione dell'articolo 35 della legge e dell'articolo 185 del Regolamento sulla contabilità generale dello Stato: successivamente il Governo dà nuove norme per l'importazione temporanea e per la macinazione del grano e per la raffinazione dello zucchero, turbando interessi, offendendo diritti, determinando speculazioni, col solo *sic volo* d'un ministro. Allo stesso modo trasferisce alla Banca d'Italia il servizio di tesoreria, risolvendo una controversia che aveva agitato per tanti anni il Parlamento e il paese; modifica la tariffa dei dazi e delle tare doganali, impone una tassa sulla raffinazione degli olii minerali, un'altra sui fiammiferi; proroga il *modus vivendi* commerciale colla Spagna, non solo sino alla convocazione del Parlamento, ma indefinitamente, proroga i termini assegnati alle commutazioni fondiarie perpetue, contro l'opinione espressavi un anno innanzi (1). Si può dire, insomma, che in quell'anno il potere esecutivo si sostituisse quasi interamente al Parlamento nell'opera della legislazione.

Il sistema continuò, naturalmente, nel 1895, quando il Governo modificò con decreti reali il ruolo del personale di ragioneria delle intendenze di finanza, e i relativi stanziamenti del bilancio: decretò la leva di mare; sciolse il Consiglio del Banco di Napoli; autorizzò una straordinaria e illegale revisione dell'imposta di ricchezza mobile in alcune provincie colpite dal terremoto. Allo stesso modo modificò disposizioni di varia natura sull'ordinamento dell'esercito, per accrescere le forze delle truppe coloniali ed occultare al Parlamento e al paese ciò che avrebbero dovuto anzi conoscere a fondo; mutò le norme sul commercio del sale; pose a carico delle Casse di risparmio un nuovo contributo annuo per spese di vigilanza; prorogò di due anni la durata della proprietà artistica dell'opera *il Barbiere di Siviglia*. Il nuovo Gabinetto presieduto dal Marchese di Rudinì non abbandonò subito questo metodo di legislazione, ma come l'abuso grande di esso aveva condotto la Corte dei conti ad una maggiore severità e il Parlamento ad una più assidua vigilanza e ad una più energica difesa delle sue prerogative,

(1) *Ivi*, Doc. III, *Sexties*, p. 14 e seg.

il potere esecutivo dovette quasi arrestarsi: se non altro, non legiferò più al solo scopo di non convocare il Parlamento (1).

5. *Il potere esecutivo, la legislazione e la Corte dei conti.* — Non si può dire, infatti, che la legislazione italiana, sull'esempio di altre, non avesse tentato d'impedire cotesti abusi di potere. La legge 14 agosto 1862, n. 800, all'articolo 13, attribuì alla Corte dei conti l'ufficio di mettere il *visto* e registrare " tutti i decreti reali, qualunque sia il Ministero da cui emanano, e qualunque ne sia l'obbietto ". La Corte deve esaminare se sono conformi alle leggi ed ai regolamenti; se tali non sono, ricusa di registrarli. Il Ministero, con deliberazione presa in Consiglio, può insistere e allora la Corte registra l'atto o il decreto *con riserva.* Sui decreti, e così pure sui mandati registrati a questo modo, la Corte dei conti trasmette ogni 15 giorni una relazione ai due rami del Parlamento (2). Il legislatore si è dunque proposto di affidare al controllo preventivo della Corte dei conti non solo gli atti che possono in qualunque modo ed in qualsiasi forma impegnare il bilancio, ma tutti gli atti del potere esecutivo, per assicurarne la costituzionalità e la legalità.

In Francia e nel Belgio la competenza della Corte dei conti si limita agli atti che impegnano il bilancio, ma tra noi si riconobbe già in Piemonte, colla legge 30 ottobre 1859, la necessità di allargare questo ufficio, per guisa che meglio rispondesse " ai tempi nuovi, ai nuovi usi ed istituti ". I decreti che il Re emana di *motu proprio,* nomine di senatori, con le riserve accennate altrove, nomine e promozioni negli ordini cavallereschi ed altri, che sono soggetti a controlli d'altra natura ovvero emanano da attributi della regia prerogativa non limitati da alcuna legge o regolamento speciale, sono i soli sottratti a tale registrazione; tutti gli altri non hanno valore, se non sono prima *registrati.* La Corte dei conti non giudica della loro bontà, dell'utilità, della convenienza: constata unicamente se l'atto, il decreto, il regolamento sia conforme alle leggi. Nessun vincolo ne deriva all'azione amministrativa; che anzi, se un provvedimento illegale è non solo utile od opportuno, ma altresì di evidente urgenza, la Corte dei conti richiede

(1) Brunialti, *La indebita ingerenza del potere esecutivo nella legislazione e le funzioni costituzionali della Corte dei Conti,* nella " Giustizia amministrativa ", 1896, fasc. 7-8.

(2) Legge citata, art. 14 e 18, e legge 15 agosto 1867, n. 3853.

una deliberazione che impegni di fronte al Parlamento la responsabilità collettiva del Gabinetto, richiama con la sua relazione l'attenzione di quello sull'atto controverso e lo registra *con riserva*, cioè riconoscendolo illegale, previa deliberazione a sezioni riunite, con tutta l'autorità ed il senno dei membri che compongono quella eccelsa Magistratura. Il Parlamento ha così davanti a sè i motivi addotti dal potere esecutivo a favore di un determinato provvedimento, e le ragioni per le quali la Corte dei conti lo ha ritenuto incostituzionale o illegale, e giudica in suprema istanza approvandolo, annullandolo, biasimando ed anche iniziando un processo contro il Ministro onde emana.

Perchè un congegno così delicato ed importante funzioni debitamente, è necessario che la Corte dei conti compia con vigile cura e con piena indipendenza l'ufficio suo, ed il Parlamento rivolga pronta e costante attenzione alle relazioni che essa gli invia. Ora se la Corte, in questi ultimi anni, ha dato prove di solerzia e d'indipendenza che non si potrebbero desiderare le maggiori, non si può dire che questa sia stata costante tradizione sua, e il Parlamento ha trascurato quasi sempre il suo ufficio di controllo nel modo il più deplorevole. Già non pochi si sono pronunciati contrarii a cotesto istituto della *registrazione con riserva* (1); ma altri afferma che il rifiuto della Corte non può essere assoluto, nell'interesse della pubblica Amministrazione; se il Ministro è responsabile, deve avere la facoltà di violare tutte le leggi e tutti i regolamenti dello Stato salvo a risponderne davanti al Parlamento. Come se l'interesse dell'amministrazione potesse esigere simile facoltà di violare impunemente le leggi, abusare dell'ufficio ministeriale, provvedere ad atti illegittimi ed arbitrarii, commettere insomma ogni sorta di eccessi (2).

Di fronte alla gravità dell'abuso ed all'evidente pericolo che ne deriva per la costituzione, dappoichè grazie ad esso un Ministero può governare senza il Parlamento, dal momento che si attribuisce la facoltà di fare le leve e percepire non solo le imposte vigenti, ma altre nuove per decreto reale, e

---

(1) Oltre ai citati scritti di J. Tambaro e G. Urtoller, si vedano: Arcoleo G., *Il bilancio dello Stato*, pp. 130-131; Minguzzi, *La Guarentigia costituzionale*, ecc. § 5; Tango, *La Corte dei Conti*, nell' " Archivio giuridico ", vol. X, fasc. 3 e 4; Finali G., *La Corte dei Conti*, lezione. Roma 1895; Lampertico F., *La Cour des Comptes et le contrôle parlementaire en Italie*, nella " Revue pol. et parlam. ", Paris, mars 1896.

(2) A. Bonasi, *Della respons. civ. e pen. dei ministri*, Bologna 1874, p. 150.

nessuna autorità giudiziaria o amministrativa si crede in facoltà di arrestarlo, si comprende che non solo siansi sollevate gravi discussioni in Parlamento [1], ma siano stati anche suggeriti rimedì di varia natura. I più blandi dovrebbero indurre il Parlamento a compiere meglio l'ufficio suo, per guisa che la *riserva* con cui la Corte dei conti registra il decreto, l'atto, il regolamento, venisse sempre sciolta al più presto, con una discussione parlamentare, ed in ogni caso il ministro che ha violata la legge, dovesse esser giudicato esplicitamente dal Parlamento [2]. Il senatore F. Lampertico vorrebbe dare al potere esecutivo la facoltà di fare decreti-legge disciplinandola, cioè cercando di determinare la necessità e l'urgenza, e sanzionandola come nelle citate leggi costituzionali austriache [3]. Pare a me che tutto ciò che si potrebbe concedere, per tener conto appunto di straordinarie necessità, è che il decreto o l'atto ricusato dalla Corte dei conti abbia valore per un mese o due. Entro questo termine deve essere positivamente tradotto in legge, o perdere qualsiasi efficacia. Se ha prodotto danni, creato diritti, determinato inconvenienti e questi naturalmente s'aggravano rifiutando o lasciando cadere il provvedimento, si potrà indagare a carico di chi debbano essere messe siffatte conseguenze, secondo gli ordinarii principii di responsabilità, non trarne argomento per rendere legale e irrevocabile ciò che è illegale e provvisorio. La libertà consiste essenzialmente nel rispetto delle leggi e male può pretendere questo rispetto dai cittadini un Governo che continuamente le viola e queste violazioni si vede rinfacciate apertamente, in pubblici documenti, delle più alte magistrature dello Stato.

Concludiamo adunque, che il potere dato dallo Statuto al Governo di fare i decreti ed i regolamenti è abbastanza ampio,

(1) *Camera dei Deputati*, 9 e 10 luglio 1895, 8 maggio 1897, ecc. *Senato del Regno*, 5 agosto 1895.

(2) " Delle funzioni di questa Commissione — per l'esame dei decreti registrati con riserva alla Corte dei Conti, diceva nella tornata dell'8 maggio 1897 l'onor. Pascolato, che l'aveva presieduta nella precedente sessione — per molti anni la Camera non si era accorta ,. Ed abbiamo visto passarci davanti elenchi voluminosi di atti registrati con riserva senza che mai sia accaduto che la Camera si pronunciasse intorno al rifiuto della Corte dei Conti di accordare la registrazione ,, Egli proponeva che mentre ora, colla chiusura della Sessione, la relazione della Commissione parlamentare su questi decreti cade, e non se ne parla più, per cui essi rimangono implicitamente approvati, la relazione si debba invece ripresentare per modo che la Camera, in ogni caso, si pronunci.

(3) Op. cit., p. 273, e cfr. G. Seidler, *Die Staatsrechnungshof Oesterreichs*, Wien 1894.

perchè non si debba respingere colla maggiore energia la pessima applicazione che se ne è fatta coi decreti-legge. Imporre tasse, ordinare leve, menomare le libertà pubbliche, violare le private ragioni con decreti reali è aperta usurpazione di poteri che lo Statuto ha attribuiti al Parlamento. Non è certo dando a cotesti atti il nome equivoco di decreti-legge, che l'usurpazione scema di gravità in un paese, dove lo Statuto ha di proposito vietate le famose *ordinanze* della Ristorazione francese. Può avvenire, in casi assolutamente eccezionali, che ragioni di ordine pubblico urgenti, gravi, imprevedibili consiglino al potere esecutivo di fare atti che violino la costituzione e le leggi: il *salus reipublicae suprema lex* vale per tutte le forme di governo. Ma cotesti atti devono essere estremamente rari, compiersi solo quando proprio non si possono convocare le Camere, essere convertiti in legge entro uno o due mesi. Così la Corte dei conti adempirà efficacemente all'ufficio suo, il Parlamento potrà in tempo esercitare il propro controllo, la responsabilità ministeriale non sarà una parola vana, ma sanzione d'ogni vera necessità, freno a qualsiasi abuso.

B. *Il capo dello Stato e il potere esecutivo propriamente detto.*

1. *Il Capo dello Stato fonte degli onori.* — Nel trattare delle regie prerogative più strettamente connesse all'Amministrazione, parmi utile procedere dalle meno importanti, nelle quali il capo dello Stato ha un'azione anche personale maggiore, alle più notevoli e che appunto perciò si connettono più strettamente a norme o consuetudini costituzionali ed in modo più esplicito e completo sono coperte dalla responsabilità dei Ministri.

Con frase tolta a prestito dal diritto inglese, suol dirsi che la Corona è *fonte degli onori (fountain of honour)*, in quanto conferisce le dignità, i titoli di nobiltà, le decorazioni ed altre distinzioni onorifiche e determina i ranghi e le precedenze. In Inghilterra si considera come supremo onore la nomina a membro dell'alta Camera, che dà titolo di *lord;* seguono i baronetti ed i cavalieri, che costituiscono due gradi di nobiltà, la prima ereditaria, la seconda a vita. Oltre ai titoli di nobiltà, la Corona conferisce titoli cavallereschi, della Giarettiera, del Cardo, di San Patrizio, del Bagno, di San Michele e Giorgio, e dei tre ordini dell' India; conferisce pure una specie di ordine del

merito e la croce di Vittoria per le donne. Si richiede l'autorizzazione della Corona, perchè un cittadino possa portare un ordine cavalleresco straniero, e speciali ordinamenti, che cominciano coll'*order of estates* del 1399, determinano il posto che ciascuna carica, dignità od ufficio occupa nelle cerimonie (1).

In ogni Stato monarchico si è del pari ammesso che la Corona abbia facoltà di segnalare i cittadini benemeriti per gloria letteraria o scientifica, civile o militare, per onestissima vita od insigni benemerenze, concedendo loro onorificenze e titoli di nobiltà. A tal uopo lo Statuto mantenne gli ordini cavallereschi esistenti colle loro dotazioni, dando facoltà al Re di creare altri ordini (art. 78); mantenne i titoli di nobiltà a coloro che vi hanno diritto, dando facoltà al Re di crearne di nuovi (art. 79), e richiese l'autorizzazione del Re, perchè un cittadino possa ricevere decorazioni, titoli o pensioni da una potenza estera (art. 80). Rimasero invece aboliti gli ordini cavallereschi dei cessati governi italiani (2), mentre si riformarono gli Statuti di quelli esistenti in Piemonte, cioè l'ordine supremo della SS. Annunziata, l'ordine dei Santi Maurizio e Lazzaro, l'ordine civile, l'ordine militare di Savoja, e fu creato l'ordine della Corona d'Italia (3). L'ordine supremo dell'Annun-

(1) De Franqueville, op. cit., vol. I, ch. VII, V, p. 222; Escots, *L'Angleterre* (ed. franc.), vol. II, p. 27, e si veda la storia degli ordini cavallereschi inglesi di Sir Harris Nicolas.

(2) San Stefano di Toscana, DD. 16 novembre, n. CCXIX, 29 novembre, n. CCXXI, e 13 dicembre 1859, n. CCCXXXVII; San Giuseppe di Toscana, D. 18 marzo 1860, n. CCXXXV; San Giorgio di Parma, R. D. 1 settembre 1860; Costantino nelle Due Sicilie, D. 12 settembre, n. 33, 19 ottobre 1860, n. 164; 25 luglio, n. 465, 30 dicembre 1861, n. 3847, e legge 29 luglio 1873, n. 1406.

(3) 1. Ordine dell'Annunziata, fondato da Amedeo VI nel 1362, riformato con carta reale 3 giugno 1869; venti cavalieri nazionali, illimitati gli stranieri. Acquistano titolo di cugini del Re e sono considerati i primi grandi dignitari dello Stato, insieme, s'intende, alle mogli: *ubi Clodius, ibi Clodia.* Cfr. RR. DD. 25 agosto 1876, 7 aprile 1889, n. 6050. — 2. Ordine di San Maurizio e Lazzaro, fondato da Amedeo VIII nel 1434, e conferito dai Ministri, dal primo Segretario dell'Ordine o dal Re di *motu proprio.* — 3. Ordine della Corona d'Italia, istituito da Vittorio Emanuele II con R. D. 20 febbraio 1868, n. 4251, per rimunerare le benemerenze più segnalate tanto degli italiani che degli stranieri e specialmente quelle riguardanti direttamente gli interessi della nazione. V. RR. DD. 20 febbraio 1868 (che fissa 60 cavalieri di Gran Croce, 150 grandi ufficiali, 500 commendatori, 2000 ufficiali, lasciando indeterminato il numero dei cavalieri); 24 gennaio 1869, n. 4850, 4851, 1 luglio 1869, n. 5181, 3 dicembre 1885, n. 3567; 5 gennaio 1890, n. 6598, nonchè le circolari del Ministero di grazia e giustizia del 22 febbraio e 13 marzo 1886.

titolo di nobiltà conferito loro dal Papa, da qualche Repubblica americana od anche da quella di San Marino, e di nascondere talvolta sotto i girigori dello stemma le equivoche origini della ricchezza che ha suscitata la nuova ambizione.

2. *Il capo dello Stato e la Chiesa.* — Se il principio, accolto nel diritto pubblico italiano, della separazione della Chiesa dallo Stato, fosse veramente attuato in modo completo, ci consentirebbe di parlare assai brevemente delle relazioni che il capo dello Stato può avere colla Chiesa e di conseguenza delle sue prerogative in materia ecclesiastica. G. Anson dedica invece tutto un capitolo della sua classica opera a questo argomento [1], dappoichè il Re inglese è capo della Chiesa " non per compiervi una qualsiasi funzione spirituale, ma perchè la Chiesa è nazionale, e come tale compresa nello Stato „. Il Re deve appartenere alla religione anglicana, riunisce, proroga, scioglie le " Convocazioni „ ecclesiastiche, dà il suo assenso ai canoni ed alle norme da quelle deliberate; inoltre nomina i " grandi ufficiali della Chiesa „, che formano il " banco ecclesiastico „ alla Camera dei Lordi.

Egli è che sino dai tempi di Guglielmo il Conquistatore si richiese il reale assenso per la pubblicazione delle lettere e provvisioni di Roma, come di tutti i divieti e le ordinanze di qualsiasi Assemblea ecclesiastica [2]. Così l'Inghilterra fu sempre molto indipendente dalla Curia romana ed il capo dello Stato ebbe nelle cose ecclesiastiche una notevole ingerenza. Crebbe questa con la Riforma, quando l'Inghilterra e la Scozia si staccarono completamente dal cattolicismo ed il capo dello Stato lo divenne anche della Chiesa nazionale. Secondo la dichiarazione reale premessa ai 39 articoli, egli è " il capo legale della Chiesa stabilita nel Regno d'Inghilterra, l'interprete dei concetti racchiusi negli articoli, nella liturgia e negli altri formulari religiosi suddetti, ed ha una giurisdizione in suprema istanza in tutte le cause e in tutte le materie ecclesiastiche „. I limiti delle 28 diocesi inglesi e gallesi sono stati determinati da un atto del Parlamento, e la Corona non potrebbe crearne di nuove nè modificare di autorità propria le esistenti: infatti la creazione dei nuovi vescovadi di Manchester e Ripon seguì per atto del Parlamento, che conferì loro la giurisdi-

(1) *Law and custom*, II, ch. IX: *The Crown and the churches.*

(2) Stubbs, *Select Charters*, p. 85. e *Const. History*, vol. I, pp. 285, 286.

zione ecclesiastica [1]. Per consuetudine, le due grandi Congregazioni di York e di Canterbury sono convocate contemporaneamente al Parlamento: in forza dell'atto di sottomissione, il clero ha rinunciato al diritto di decretare nuovi canoni, statuti, ordinanze " salvo che col pieno beneplacito e con la licenza della Corona ". Il fondamento di tale prerogativa secondo S. Moore è molto dubbio [2], ma, come osserva A. Todd, è certo che da due secoli e mezzo non sono mai stati convocati sinodi diocesani senza il consenso della Corona [3].

Il principio per cui la regia prerogativa in materie ecclesiastiche deve essere esercitata entro i limiti prescritti dal Parlamento si applica anche alla istituzione di nuove sedi episcopali in tutte le colonie del Regno unito, la quale è stata regolata anche con leggi speciali, per prevenire i conflitti che si sollevarono in tale materia [4]. In tutte le colonie anglo-sassoni e negli Stati formati da esse durò una relazione abbastanza intima tra lo Stato e la Chiesa, per cui persino il Presidente della Repubblica americana intima pubbliche preghiere. Ma fuor di questa azione rispettosa ed esterna, che si riflette in talune disposizioni di quelle costituzioni, troviamo la più completa libertà religiosa e la più assoluta separazione della Chiesa dallo Stato, come nella maggior parte delle altre Repubbliche.

Nel continente europeo, attraverso le fiere lotte giurisdizionali che si sono combattute nel secolo XVIII tra lo Stato e la Chiesa, il potere civile si armò dovunque di alcune attribuzioni per resistere alle pretese dell'autorità ecclesiastica e ne fu deferito l'esercizio alla Corona. Ne derivò quella ingerenza della Corona negli atti emanati dalle diverse autorità ecclesiastiche, nella pubblicazione e nell'esecuzione di brevi, rescritti, provvisioni nel territorio dello Stato, nella nomina ai diversi beneficii, alla quale si furono dati i nomi di *exequatur*, se trattasi di atti della Santa Sede, di *placet*, se di atti degli ordinarii diocesani. Lo Statuto piemontese del 1848 ha mantenuto questi poteri e li attribuì alla Corona (art. 18). Senonchè oggi questo articolo vuole essere inteso in modo diverso. Si riconosce con esso che alla potestà civile spettano diritti in materia eccle-

---

(1) 6 e 7 Gugl. IV, c. 77.

(2) Nei *Privy Council Cases*, vol. I, pp. 434, 464; e cfr. TREVOR, *On Convocations*, pp. 126, 155.

(3) Op. cit., p. 277.

(4) *Ivi*, si vedano i casi del vescovo Colenso ed altri, pp. 278-285.

siastica e che le provvisioni d'ogni natura provenienti dall'estero devono avere la regia sanzione, con che s'intendevano gli atti della Curia romana, ai quali sebbene tuttavia più non vengano dall'estero, continua ad applicarsi lo Statuto. Secondo una circolare del Ministro Giuseppe Pisanelli del 6 aprile 1864, " il Governo ha facoltà di concedere o negare l'*exequatur* ed il *placet* ed usa di questa facoltà meno ancora a salvaguardia dei privati cittadini, che a tutela dell'ordine pubblico e degli interessi generali dello Stato. Dell'uso più o meno opportuno che faccia il Governo del provvedimento quasi economico e puramente politico del concedere o negare l'*exequatur* o il *placito*, non può esser chiesta ragione innanzi ai tribunali ordinarii ", trattandosi di un atto del quale il Governo risponde innanzi al Parlamento [1]. L'*exequatur* viene concesso o negato con decreto reale, su proposta del Ministro guardasigilli, sentito il parere del Consiglio di Stato; il *placet* è concesso dal Procuratore generale della rispettiva Corte d'appello, salvo in alcuni casi o quando sia d'avviso che debba esser negato: se di tale avviso è anche il Ministero, deve esser sentito il Consiglio di Stato.

Questa regia prerogativa, è stata come poche altre, discussa nella Camera e nel Senato nella parte che si riferisce alle provvisioni ai benefici ecclesiastici, chè della pubblicazione delle leggi e dei decreti delle autorità ecclesiastiche, nessuno stimò mai neanche occuparsi. Nel discutere la legge sulle guaren-

---

(1) L'esercizio del sovrano *exequatur* e del *placet* era regolato nelle varie provincie del Regno da norme diverse, le quali furono ridotte a norme comuni coi RR. DD. 5 marzo 1863, n. 1169 e 26 luglio 1869, n. 1374 e relativi regolamenti. Altre norme aggiunse il R. D. 12 luglio 1864, n. 1848, che il R. D. 8 marzo 1866, n. 2834, lo estese alle provincie siciliane, e il R. D. 4 agosto 1866, n. 3127 pubblicò insieme agli altri nelle provincie venete con Mantova. La legge sulle guarentigie dichiarò " aboliti l'*exequatur* e *placet* regio ed ogni altra forma di assenso governativo per la pubblicazione ed esecuzione degli atti delle autorità ecclesiastiche ", ma soggiungeva che sino a che non sia altrimenti provveduto nella legge speciale (cioè al riordinamento, alla conservazione e all'amministrazione della proprietà ecclesiastica nel Regno, legge ancora di là da venire) rimangono soggetti all'*exequatur* ed al *placet* regio gli atti di esse autorità che riguardano la destinazione dei beni ecclesiastici e la provvista dei benefici maggiori e minori, eccetto quelli della città di Roma e delle sedi suburbicarie ". In seguito a ciò vennero emanate le nuove norme per la concessione dell'*exequatur* e del *placet*, con R. D. 25 giugno 1871, n. 320 e coll'annesso regolamento. Una circolare (Mancini) del 2 ottobre 1876 richiamò l'attenzione sugli atti e le provvisioni emanate da vescovi non riconosciuti civilmente, perchè non ancora muniti del Regio assenso.

tigie parve una specie di *caput mortuum*, rimasto dopo una chimica trasformazione, di cui si potesse far getto impunemente; P. S. Mancini ne segnalò l'importanza unicamente per rilevare la concessione che l'Italia, col sopprimerlo, faceva al Papato. Trattasi in sostanza di un *visto*, con cui il potere dello Stato non concorre minimamente a compiere le deliberazioni del potere ecclesiastico; si applica a un atto già compiuto e verifica solamente se quello è fatto secondo le norme, vigenti se non eccede la competenza del potere ecclesiastico da cui emana, se non offende le leggi dello Stato e l'ordine pubblico. La prerogativa non riguarda gli atti della Chiesa in quanto toccano le credenze o la disciplina, ma in quanto sottopongono il cittadino a doveri esterni, lo assoggettano a giurisdizioni, possono essere fonte di diritti e di doveri. Per concludere, dopo che tanto si è scritto e parlato di cotesti diritti dello Stato, e poichè dovremo riparlarne trattando della libertà religiosa, basterebbe quì affermare, che anche riconoscendo la Chiesa come una grande società privata, non si può ammettere che essa abbia funzionarii e dignitarii in aperta opposizione non solo col potere civile, ma col diritto pubblico del Regno. Non può concedersi autorità sulla coscienza in quanto si esercita esteriormente, a chi non rispetta la costituzione e le leggi, e come quelle *approvazioni*, per chiamarle con nome italiano, si concedono a vescovi ed a curati, così possono loro esser tolte. Come si può ammettere che in uno Stato si pubblichino liberamente, per ciò solo che si chiamano encicliche, brevi o pastorali e si affiggano alle porte delle chiese, eccitamenti alla ribellione e al disprezzo delle leggi dello Stato? come si può consentire che tali eccitamenti si predichino dal pergamo? La Chiesa non è un asilo, e tutti i cittadini sono soggetti alle medesime leggi. Come gli atti dei corpi locali non sono validi senza il *visto* delle superiori autorità, nè si possono ammettere società o associazioni contrarie alle leggi, e neppure rappresentanti d'altre potenze senza l'assenso sovrano, giusto è che chi tanta influenza ha sulle anime, debba avere il consenso di esercitarla, e questo consenso si revochi qualora ciò forni a danno dello Stato, delle sue istituzioni, delle sue leggi, che la stessa Chiesa cattolica per secoli ha sempre imposto di rispettare [1].

---

(1) G. Piola, *La libertà della chiesa*, Milano 1874, p. 51.

3. *Il capo dello Stato e il Gabinetto.* — " Il Re nomina e revoca i suoi Ministri ", dice l'art. 65 dello Statuto, ed è certamente una delle più importanti prerogative della Corona, quella intorno al cui esercizio si dibatte la questione, che oserei chiamare fondamentale del sistema parlamentare. La formola dello Statuto è precisa, non pone al Re limite alcuno, gli consente di nominare Ministri persone di sua fiducia, appartengano o no al Parlamento, godano o meno la fiducia di questo, senza determinazione di condizioni, senza limite di età, senza esclusione alcuna. E naturalmente come il Re nomina i Ministri, così può revocarli, tutti o singolarmente, in qualunque momento, senza esser tenuto a darne alcuna ragione, senza che vi possa esser luogo a reclamo. Come e perchè la Costituzione, con le consuetudini sue, sia venuta radicalmente modificando questa regia prerogativa riuscirebbe difficile spiegare senza esporne l'evoluzione presso le altre genti rette a sistema parlamentare, e specialmente in Inghilterra [1].

A. *Inghilterra.* — Secondo la costituzione inglese, la Corona sceglie i Ministri, che governano conforme al voler suo, e può revocarli quando le piace, senza averne o darne alcun motivo. Ma cotesta situazione teorica dei Ministri rispetto alla Corona, nel fatto è completamente diversa. " Il Re non ha più davanti a sè quasi dei servitori, ai quali dà ordini e che può congedare a piacer suo. Ha davanti a sè un corpo costituito di delegati di quella Camera dei Comuni onde riconosce la potenza, un Comitato di uomini che non la sua sola volontà chiamò nei Consigli della Corona, di cui deve ascoltare e seguire il parere, ai quali non potrebbe imporre la sua personale volontà senza sconvolgere tutta l'amministrazione del Regno: la effettiva autorità del Re nel governo è scemata, e la sua effettiva

(1) Oltre alle citate opere di TODD, DE FRANQUEVILLE, SAINT-GIRONS, ecc. si vedano specialmente: HERVIEU H., *Les ministres, leur rôle, et leurs attributions dans les différents états*, Paris, 1893; DUPRIEZ L., *Les ministres dans les principaux pays d'Europe et d'Amérique*, 2 vol., Paris 1893; MINGUZZI L., *Governo di Gabinetto e Governo presidenziale;* ARCOLEO, *Il Governo di Gabinetto;* PALMA L., *La prerogativa regia nei cambiamenti di Ministero in Italia dal 1848 al 1884*, nelle " Quest. cost. ", pp. 61-122; A. LAWRENCE LOWELL, *Governments and parties in continental Europe*, 2 vol., London, Longmans Green, 1896; SICHERA-GIROLAMO, *L'art. 65 dello Statuto*, Catania 1894; DE STERLICH R., *Il Re e lo Statuto*, Bologna 1897; D. ZANICHELLI, *Questione costituzionale?* nella " Rass. di Scienze soc. e pol. " di Firenze, 15 gennaio 1894; R. GNEIST, *Die verfassungsmässige Stellung des Preussischen Gesammtministeriums und der rechtliche Natur der Königlichen Rathskollegia*, Berlino 1895.

azione politica ne va profondamente alterata „ [1]. Il potere dirigente dello Stato dal Re è passato al Gabinetto, nominato formalmente da lui, in realtà dalla Camera dei Comuni, di cui deve avere sempre la fiducia. Anche nella forma, il Re nomina il *Premier*, il Presidente del Consiglio, e questi, a sua volta, sceglie i colleghi del Gabinetto. Il duca di Wellington ravvisava in questa scelta un atto personale della regia prerogativa, ma a torto, perchè il primo ministro è sempre designato dalla Camera, ed anche nelle crisi più gravi e difficili, allorchè i partiti sono divisi e nessun *leader* si impone, la scelta della Corona non può uscire da due o tre nomi.

Nominati i Ministri, per i quali il *Premier* si limita a chiedere il gradimento sovrano, il capo dello Stato ha il diritto di essere sempre informato da essi di tutti i fatti importanti che seguono nello Stato, di essere consultato regolarmente, di dare loro avvertimenti [2]. Del primo diritto la Regina Vittoria si valse quando Lord Palmerston, nel 1850, voleva dirigere la politica estera a piacer suo; riusciti vani gli ammonimenti [3] e persistendo il Ministro in una politica contraria a quanto la Regina aveva combinato col capo del Gabinetto, nel 1851 lord Palmerston dovette lasciare il potere. Così nel 1858 lord El-

---

(1) Dupriez, op. cit., I, p. 65, e cfr. De Franqueville. op. cit., I, pp. 291-320; Todd, op. cit., p. 780-784; Bagehot, *English Const.*, ch. II; Hearn, *Gov. of England*, pp. 15-34.

(2) *To be consulted, to encourage, to warn.* Bagehot, op. cit., p. 75.

(3) In una nota del 12 agosto 1850 la Regina chiedeva:

1° Che nelle decisioni da prendersi, lord Palmerston stabilisca nettamente le sue proposte, affinchè si sappia a quali la Corona è chiamata a dare la sua sanzione.

2° Che quando la Corona ha data la sua approvazione ad una disposizione, questa non sia poi modificata od alterata dal ministro nell'esecuzione. Siffatto modo di agire è considerato dalla Regina come una mancanza di sincerità e di riguardo alla Corona e giustificherebbe l'esercizio del diritto di destituzione che le appartiene.

3° La Regina intende di essere informata di quello che si conviene fra il ministro ed i rappresentanti delle potenze estere, prima che escano da tali conferenze decisioni importanti.

4° Essa intende pure di ricevere i dispacci in tempo utile, e quelli che saranno spediti all'estero devono esserle fatti conoscere a tempo, perchè essa possa esaminarne il contenuto, prima di dar loro la sua approvazione. Todd, *ivi*, e vedi anche la nota di C. Montalcini, a p. 783, 784. Erskine May, Cox, Fischel si occupano a lungo del fatto, davvero straordinario, di cui furono date naturalmente spiegazioni anche in Parlamento. *Hansard Debates*, 3 febbraio 1852, vol. CXIX, p. 89-100.

3. *Il capo dello Stato e il Gabinetto.* — " Il Re nomina e revoca i suoi Ministri ", dice l'art. 65 dello Statuto, ed è certamente una delle più importanti prerogative della Corona, quella intorno al cui esercizio si dibatte la questione, che oserei chiamare fondamentale del sistema parlamentare. La formola dello Statuto è precisa, non pone al Re limite alcuno, gli consente di nominare Ministri persone di sua fiducia, appartengano o no al Parlamento, godano o meno la fiducia di questo, senza determinazione di condizioni, senza limite di età, senza esclusione alcuna. E naturalmente come il Re nomina i Ministri, così può revocarli, tutti o singolarmente, in qualunque momento, senza esser tenuto a darne alcuna ragione, senza che vi possa esser luogo a reclamo. Come e perchè la Costituzione, con le consuetudini sue, sia venuta radicalmente modificando questa regia prerogativa riuscirebbe difficile spiegare senza esporne l'evoluzione presso le altre genti rette a sistema parlamentare, e specialmente in Inghilterra [1].

A. *Inghilterra.* — Secondo la costituzione inglese, la Corona sceglie i Ministri, che governano conforme al voler suo, e può revocarli quando le piace, senza averne o darne alcun motivo. Ma cotesta situazione teorica dei Ministri rispetto alla Corona, nel fatto è completamente diversa. " Il Re non ha più davanti a sè quasi dei servitori, ai quali dà ordini e che può congedare a piacer suo. Ha davanti a sè un corpo costituito di delegati di quella Camera dei Comuni onde riconosce la potenza, un Comitato di uomini che non la sua sola volontà chiamò nei Consigli della Corona, di cui deve ascoltare e seguire il parere, ai quali non potrebbe imporre la sua personale volontà senza sconvolgere tutta l'amministrazione del Regno: la effettiva autorità del Re nel governo è scemata, e la sua effettiva

(1) Oltre alle citate opere di Todd, De Franqueville, Saint-Girons, ecc. si vedano specialmente: Hervieu H., *Les ministres, leur rôle, et leurs attributions dans les différents états*, Paris, 1893; Dupriez L., *Les ministres dans les principaux pays d'Europe et d'Amérique*, 2 vol., Paris 1893; Minguzzi L., *Governo di Gabinetto e Governo presidenziale;* Arcoleo, *Il Governo di Gabinetto;* Palma L., *La prerogativa regia nei cambiamenti di Ministero in Italia dal 1848 al 1884*, nelle " Quest. cost. ", pp. 61-122; A. Lawrence Lowell, *Governments and parties in continental Europe*, 2 vol., London, Longmans Green, 1896; Sichera-Girolamo, *L'art. 65 dello Statuto*, Catania 1894; De Sterlich R., *Il Re e lo Statuto*, Bologna 1897; D. Zanichelli, *Questione costituzionale?* nella " Rass. di Scienze soc. e pol. " di Firenze, 15 gennaio 1894; R. Gneist, *Die verfassungsmässige Stellung des Preussischen Gesammtministeriums und der rechtliche Natur der Königlichen Rathskollegia*, Berlino 1895.

azione politica ne va profondamente alterata „ [1]. Il potere dirigente dello Stato dal Re è passato al Gabinetto, nominato formalmente da lui, in realtà dalla Camera dei Comuni, di cui deve avere sempre la fiducia. Anche nella forma, il Re nomina il *Premier*, il Presidente del Consiglio, e questi, a sua volta, sceglie i colleghi del Gabinetto. Il duca di Wellington ravvisava in questa scelta un atto personale della regia prerogativa, ma a torto, perchè il primo ministro è sempre designato dalla Camera, ed anche nelle crisi più gravi e difficili, allorchè i partiti sono divisi e nessun *leader* si impone, la scelta della Corona non può uscire da due o tre nomi.

Nominati i Ministri, per i quali il *Premier* si limita a chiedere il gradimento sovrano, il capo dello Stato ha il diritto di essere sempre informato da essi di tutti i fatti importanti che seguono nello Stato, di essere consultato regolarmente, di dare loro avvertimenti [2]. Del primo diritto la Regina Vittoria si valse quando Lord Palmerston, nel 1850, voleva dirigere la politica estera a piacer suo; riusciti vani gli ammonimenti [3] e persistendo il Ministro in una politica contraria a quanto la Regina aveva combinato col capo del Gabinetto, nel 1851 lord Palmerston dovette lasciare il potere. Così nel 1858 lord El-

---

(1) Dupriez, op. cit., I, p. 65, e cfr. De Franqueville. op. cit., I, pp. 291-320; Todd, op. cit., p. 780-784; Bagehot, *English Const.*, ch. II; Hearn, *Gov. of England*, pp. 15-34.

(2) *To be consulted, to encourage, to warn.* Bagehot, op. cit., p. 75.

(3) In una nota del 12 agosto 1850 la Regina chiedeva:

1° Che nelle decisioni da prendersi, lord Palmerston stabilisca nettamente le sue proposte, affinchè si sappia a quali la Corona è chiamata a dare la sua sanzione.

2° Che quando la Corona ha data la sua approvazione ad una disposizione, questa non sia poi modificata od alterata dal ministro nell'esecuzione. Siffatto modo di agire è considerato dalla Regina come una mancanza di sincerità e di riguardo alla Corona e giustificherebbe l'esercizio del diritto di destituzione che le appartiene.

3° La Regina intende di essere informata di quello che si conviene fra il ministro ed i rappresentanti delle potenze estere, prima che escano da tali conferenze decisioni importanti.

4° Essa intende pure di ricevere i dispacci in tempo utile, e quelli che saranno spediti all'estero devono esserle fatti conoscere a tempo, perchè essa possa esaminarne il contenuto, prima di dar loro la sua approvazione. Todd, *ivi*, e vedi anche la nota di C. Montalcini, a p. 783, 784. Erskine May, Cox, Fischel si occupano a lungo del fatto, davvero straordinario, di cui furono date naturalmente spiegazioni anche in Parlamento. *Hansard Debates*, 3 febbraio 1852, vol. CXIX, p. 89-100.

lenborough inviò una nota di biasimo al governo delle Indie, che la Regina deplorò non le fosse stata prima sottoposta.

Nè a questo si limita l'autorità della Corona. Il Re può incoraggiare i suoi ministri approvando pubblicamente la loro condotta, agevolare col suo appoggio il successo della loro politica, dirimere difficoltà talvolta gravissime col suo personale intervento. Con un consiglio dato a tempo, può arrestare il Gabinetto sopra una via troppo declive, attenuare una politica eccessivamente accentuata, raddolcire misure piuttosto violenti. Egli non ha bisogno perciò di imporsi: consiglia, tempera, modera, cerca di far prevalere le sue idee, di dimostrare che sono le più giuste, le più conformi agli interessi del paese, al quale egli ha sempre la facoltà di appellarsi, dalla resistenza dei Ministri, come dall'opposizione della Camera. G. Bagehot come G. E. Gladstone, Alfeo Todd al pari di lord Salisbury, mostrano il gran vantaggio che la Corona ritrae sempre dalla sua serena imparzialità, dalla sua incontestata superiorità, dalle sue tradizioni.

D'altra parte, v'è pure accordo nel riconoscere, che la Corona deve al Gabinetto il suo leale appoggio, non può scegliere apertamente altri consiglieri, nè suscitare difficoltà ai Ministri nella loro azione di governo. Da gran tempo sono scomparsi dalla storia inglese i *King's friends*[1], le camarille di Corte, il che non vieta al Re di far prevalere talvolta, persino nella scelta dei Ministri, la propria volontà. Guglielmo IV congedò il Ministero liberale, che aveva la maggioranza della Camera e chiamò al potere Roberto Peel, con la facoltà di appellarsi al paese. Senonchè la parte liberale tornò in maggioranza e costrinse così la Corona a richiamare i Ministri rinviati: fu questo l'ultimo esempio in cui quella cercò di far prevalere le sue preferenze personali nella scelta dei Ministri. Da cinquant'anni la Corona accetta il *leader* suggerito dal Parlamento, gli sostituisce il *leader* dell'opposizione quando questa prevale, e accorda sempre al Gabinetto che crede di poter interpellare il paese la facoltà di farlo, talvolta persino se lo avesse da pochi mesi consultato egli

(1) In sulla fine del suo regno, Giorgio III aveva l'abitudine di conferire sovente intorno ai pubblici affari con persone a lui devote, fuori del Gabinetto. Voleva così creare un nuovo partito, devoto a lui, dipendente interamente dal voler suo; e lo formò, e si chiamarono *The King's friends* o *The King's men*, che Burke chiama il " Gabinetto interno ". Questa influenza segreta fu biasimata da tutti gli uomini politici del tempo, Grenville, lord Chatham, il marchese di Rockingham, il duca di Bedford, E. Burke. Todd, op. cit., cap. III; May, *Parl. Hist.*, Vol. I, p. 11-12.

medesimo, come avvenne a Gladstone nel 1886 (1). E non vi è scrittore, non vi è uomo di stato inglese il quale metta in dubbio la correttezza di cotesto metodo costituzionale o creda possibile attenersi invece a quello che noi diremmo la lettera, della costituzione, ma in Inghilterra neppur sarebbe tale (2).

B. *Prussia e Germania.* — È vero che in Prussia e più in Germania questa suprema tra le regie prerogative è intesa in modo diverso (3). La costituzione prussiana del 31 gennaio 1850 ha tolto assai dalla belga, ma prese le mosse da un opposto principio, perchè la Corona, costretta ad abbandonare una parte dei suoi poteri alla rappresentanza nazionale, ha saputo difendere gli altri con molta energia. A questa guisa, il centro di gravità dell'ordinamento politico, che in Inghilterra è nella Camera dei Comuni, in Prussia rimase nel capo dello Stato. Il Gabinetto prussiano non è " nato silenziosamente " da una lunga serie di consuetudini come l'inglese; è stato creato di getto, dall'ordinanza reale del 1810, modificato e completato da quelle del 1814 e del 1817, mantenuto dalla costituzione del 1850 e dai suoi emendamenti successivi nel suo carattere originario. " Il Re nomina e revoca i Ministri ", dice l'articolo 45, ed esercita questo potere senza darsi alcun pensiero dei desiderii, delle preferenze, dei voti della Camera dei Deputati. Il sovrano segue le proprie simpatie personali, ovvero cerca di mettere a capo dei dipartimenti ministeriali uomini capaci, che hanno l'esperienza della loro amministrazione e gli sono a tutta prova fedeli. Non è tenuto a toglierli dalle Camere, dove ogni Ministro, perciò solo che è tale, può sempre entrare e prendere la parola, senza alcuna responsabilità politica. La Corona, avendo mantenuta la sua situazione preponderante nello Stato anche dopo l'inaugurazione del regime rappresentativo, serbò alla lettera tutti i poteri che le sono riconosciuti nei testi costituzionali. I testi dànno al Re il diritto di nominare e revocare i Ministri, e questo diritto egli esercita liberamente, senza consentire alle Camere di limitarlo col loro intervento.

In Prussia, come in altri Stati della Germania, i Ministri sono

(1) Il XXII Parlamento era stato sciolto il 18 novembre 1885; il XXIII lo fu il 26 febbraio 1886.

(2) Per una più minuta esposizione si veda la citata opera di A. Todd, specie ai capitoli II e III per la Storia, IV e V per la teoria e i precedenti costituzionali.

(3) Von Rönne, *Das Staatsrecht der preussischen Monarchiae*, 4ª ed., vol. III, pp. 75-88; Bornhak, *Preussischen Staatsrecht*, vol. I, pp. 143-145.

dunque responsabili solo verso il Re. È vero che tutti gli atti di governo devono essere controfirmati da un Ministro (art. 44), che i Ministri possono essere accusati dalla Camera per violazione della costituzione, per concussione o tradimento (art. 61); ma essi non hanno una vera responsabilità politica, perchè possono considerare come *telum imbelle sine ictu* anche il più aperto voto di biasimo della Camera. Non pochi illustri giureconsulti hanno sostenuto, che, dopo la pubblicazione dei codici imperiali, la responsabilità giuridica dei Ministri non è punto diversa da quella degli altri cittadini e l'art. 61 della costituzione prussiana è stato implicitamente abrogato. " Presso di noi, diceva il principe Bismarck, governa il Re: i Ministri fanno quello che il Re ordina, non governano..... Il Re ordina ed i Ministri ubbidiscono sino a che possono assumerne la responsabilità „ [1]. Quindi non vi è unione intima, non solidarietà di Gabinetto, nè si può aspettare suscettibilità od amor proprio da funzionarii, che vengono e vanno ad uno, a due, tutti quanti, come altrettanti " comandati „ [2].

I Ministri del Re di Prussia debbono trattare in comune certi affari, conforme alla ordinanza del 3 giugno 1814 e del 3 novembre 1817, sotto la presidenza del Capo dello Stato, ma piuttosto in via di consiglio che di vera decisione, e non di rado devono eseguire i precisi ordini di lui [3]. L. Dupriez perciò conclude giustamente, che " l'ufficio dei Ministri prussiani si può definire così: il dovere di esercitare i poteri e l'autorità affidati loro dal Re. Il Ministero non è il governo della Prussia: governa solo il Re. I Ministri sono i di lui subordinati e gli devono obbedienza in tutto, conforme alle leggi ed alla Costituzione. Sono funzionari dell'ordine più elevato, sotto l'autorità immediata del Re, chiamati ad assisterlo coi loro consigli ed a prendere parte così alla suprema direzione del Governo „ [4]. Il Sovrano nomina e revoca a sua posta ciascuno dei Ministri, come può modificare l'istituzione da capo a fondo

---

(1) *Reichstag's Stenogr. Berichte*, 1881-82, vol. I, p. 895: *Bei uns regiert der König selbst; die Minister redigiren wohl was der König befohlen hat, aber sie regieren nicht.*

(2) Della responsabilita dei Ministri, delle sue forme e delle relative controversie si parlerà in un successivo capitolo.

(3) ... " Quando credo che una cosa si deva fare e non riesco a venirne a capo, mi rivolgo al vero Presidente del Consiglio, a S. M. il Re: se non trovo buona accoglienza, lascio cadere l'affare; nel caso contrario tutto è messo a posto con un'ordinanza reale „. *Reichstag's Stenogr. Ber.*, loc. cit.

(4) Op. cit., vol. I, p. 371.

aggiungere nuovi Dicasteri, sopprimere o dividere uno degli esistenti, restringere la cooperazione dei Ministri a taluni atti di governo od estenderla ad altri. I liberali prussiani tentarono di assoggettare i Ministri al loro voto, di fondare un vero governo parlamentare, e quando, contro il voto del *Landtag*, il Governo riordinò ed aumentò l'esercito, ricusarono i fondi. Ma il principe Bismarck fece votare il bilancio come lo voleva lui dalla Camera dei Signori, e per quattro anni governò così, sino a che, prima che dalla Camera, ebbe un *bill* d'indennità sui campi di Sadova. Nel 1863 la Camera dei deputati chiese esplicitamente al Re di congedare i Ministri, ma riuscì solo a sentirsi ripetere da Bismarck, che " in Prussia i Ministri agiscono in nome e per ordine del Re; essi sono i Ministri del Re, non già, come in Inghilterra, i Ministri della maggioranza parlamentare „[1].

Si comprende, che la dottrina non sia diversa dal fatto. " Il Ministro, dice C. Bornhak, in virtù del dovere d'obbedienza che la costituzione gli impone, deve firmare ed eseguire qualunque ordine del Re relativo al governo purchè conforme alla legge. Se l'ordine gli sembra inopportuno, gli è dato senza dubbio presentare obiezioni ed anche offrire le sue dimissioni. Ma queste possono essere rifiutate, come a qualsiasi altro funzionario, se ne può derivare pregiudizio all'interesse pubblico. In questo caso il Ministro deve obbedire agli ordini reali, gli sembrino o no opportuni „[2]. G. Bluntschli aggiunge, che l'azione indipendente del Re è appena frenata dalla potenza considerevole, ma generalmente latente, della pubblica opinione[3]. S'aggiunga che non sempre in Prussia gli atti del sovrano sono controfirmati dai Ministri; il comando dell'esercito, le ordinanze per l'amministrazione della Chiesa evangelica, la concessioni di titoli e decorazioni, persino gli indirizzi alle Camere restano, anche nella forma, atti esclusivamente personali del Re[4].

Uguali poteri esercita l'Imperatore di Germania, sebbene

(1) *Landtag, Abgeordenetenhaus*, 3 febbraio 1866, vol. I, p. 58 e seguenti.

(2) *Preussischen Staatsrecht*, vol. I, p. 127 e seg.; J. BERCHTOLD, *Die Entwicklung der Landeshoheit in Deutschland*, München 1863, e le citate opere di ZACHARIAE, § 22, 58; ZÖPFL, § 269 e seg.; GERBER, § 25 e seg.; G. MEYER, § 84; H. SCHULZE, vol. I, p. 185; VON RÖNNE, vol. I, p. 150.

(3) *Teoria generale dello Stato*, 2ª ed., lib. VIII, capo IV.

(4) MEYER, *Lehrbuch*, pp. 206, 207; VON RÖNNE, op. cit., vol. I, p. 418, vol. III, 86-87; DUPRIEZ, op. cit., vol. I, p.e II, ch. II.

la costituzione dell'Impero gliene attribuisca assai meno e con la sua base di suffragio universale e in tutta la sua architettura abbia un falso aspetto di liberalismo, che potrebbe trarre in errore. L'Imperatore ha un solo ministro, il Cancelliere, che dipende interamente ed in modo esclusivo da lui [1]. Nessun'altra autorità della Prussia o dell'Impero può pretendere di esercitare un'azione sulla sua nomina, ma il Cancelliere è a sua volta responsabile di tutti gli ordini e i regolamenti emanati dall'Imperatore, che egli deve controfirmare (art. 17). È una responsabilità illusoria, priva di qualsiasi sanzione politica, e che anche giuridicamente non può assumere alcuna figura speciale; le discussioni infinite e dottissime dei giureconsulti tedeschi dimostrano solamente il desiderio di dare a quell'articolo della costituzione il senso che ha veramente nelle costituzioni monarchico-rappresentative. Si volle un solo Cancelliere al posto di un ministero, in apparenza per la difficoltà di far nominare un consiglio di ministri da un consorzio di 22 Stati, e " non ridurre gli altri sovrani alla condizione di pari inglesi ", in realtà per fondare un governo personale e non introdurre una istituzione che al *Reichstag,* eletto a suffragio universale, avrebbe troppo ricordato i ministeri parlamentari, suscitandovi più fiere le lotte costituzionali appena decise nel *Landtag.* Oltrechè la tradizione dell'antico impero germanico doveva esercitare sul nuovo una influenza a danno delle forme parlamentari, le relazioni fra l'Imperatore e il Cancelliere, che è altresì il capo del Ministero prussiano, non potevano essere diverse da quelle esistenti tra il Re di Prussia e i suoi ministri. Perciò il Cancelliere è un impiegato di fiducia del capo dello Stato: solo la forza e l'autorità del suo valore personale, i servizi resi, la popolarità acquistata possono proteggerlo contro la volontà arbitraria del suo signore e padrone: anzi l'esperienza fatta dallo stesso Bismarck dimostra che tutto questo può anche non bastare. E stimo inutile ricordare i tentativi vani fatti dal *Reichstag* per esercitare una influenza qualsiasi sulla nomina del Cancelliere.

C. *Stati Uniti, Svizzera, Francia.* — Cotesto ordinamento, per cui la nomina e la revoca dei ministri sono assolutamente

(1) Hensel, *Die Stellung des Reichskanzlers nach dem Staatsrechte d. deut. Reich.* negli " Annalen " di Hirth, 1882, p. 1-70; Fischer B., *Das Recht des deutschen Kaisers*, Berlin 1895; P. Laband, *Staatsrechts*, I, pp. 349-360; Zorn, *id.*. vol. I, pp. 193-199; Schulze, *id.*, vol. II, pp. 90-100.

sottratte al Parlamento, trova piuttosto equivalenti nelle Repubbliche dell'America, che nelle monarchie costituzionali d'Europa. Bastino alcuni cenni sulla costituzione degli Stati Uniti, il gran modello delle altre. Anche gli Americani amano di chiamare *Cabinet* la riunione degli alti funzionarii, che la costituzione mette accanto al Presidente della Repubblica come consiglieri, ma non vi ha nulla di più diverso tra essa ed il Gabinetto britannico [1]. Quattro " dipartimenti " sono stati istituiti da Washington, sei altri furono aggiunti più tardi, ed i loro capi sono nominati dal Presidente della Repubblica, *by an with the advice and consent of the Senate* [2], sebbene in pratica il Senato accetti sempre le persone proposte dal Presidente. Nessun vincolo, dunque, è posto alla nomina; neppure è necessario che i ministri, i quali non ne fanno parte, vi abbiano una maggioranza qualsiasi. Rimane l'unica condizione, posta dall'uso, di appartenere al partito dal quale il Presidente è uscito e che lo ha portato al potere; i tentativi di Washington e di Lincoln, fatti nelle condizioni le più critiche e sotto l'impulso del più vivo patriottismo, per avere nel Ministero uomini degli opposti partiti, fallirono completamente, ed il Presidente fu sempre più costretto ad accettare gli uomini che hanno avuto una parte eminente nella campagna elettorale o vennero in essa designati. Troviamo dunque nel Gabinetto due o tre ex-senatori e qualche uomo illustre, ma per lo più vi siedono uomini oscuri, partigiani benemeriti o servitori devoti e nulla più [3].

Il caso della revoca dei ministri non è stato preveduto dalla costituzione, e già durante la presidenza di Washington, si dibattè vivamente la questione, se anche per cotesta revoca fosse necessario il consenso del Senato. A. Madison invocò la responsabilità del Presidente; la Camera dei rappresentanti fu del suo avviso; il Senato si divise in due parti uguali, ed il suo presidente, cui toccò risolvere la questione, la decise allo

(1) *There is in the government of the U. S. no such thing as a Cabinet in the English sense of the term.* BRYCE, op. cit., vol. I, p. 111.

(2) DE CHAMBRUN, *Le pouvoir executif aux États-Unis*, pp. 85-95; DUPRIEZ, op. cit., vol. II, pp. 35-41; BRYCE, *American Comm.*, I, pp. 113-126; STORY, *Comment. on the Const.*, II, 151 e seg.

(3) Nel 1889 il presidente B. Harrison chiamò nel suo Gabinetto un ministro che non era riuscito a farsi eleggere presidente, due ex-senatori, due intriganti, un amico personale del presidente ed un grosso fornitore di fondi per la campagna elettorale. LLOYD S. BRICE, *Misrepresentation in Congress*, " North American Review ", 1889, vol. CXLVIII, p. 191.

stesso modo. Siffatta soluzione fu seriamente oppugnata da G. Calhoun, da G. Story e da altri eminenti giureconsulti [1], ma venne nondimeno seguìta sino alla legge del 1867 *(civil tenure act)*, la quale determinò che i funzionarii civili, nominati col consenso del Senato, non potranno essere destituiti senza questo senso, ed i segretarii di Stato resteranno in funzione per tutta la durata del termine presidenziale. Ma la legge, un episodio della lotta tra A. Johnson e il Congresso, venne abrogata in parte durante la prima presidenza di U. Grant, in parte nel 1887, e così il diritto di revocare i ministri rimase pienamente riconosciuto al Presidente.

Nella Svizzera i ministri sono nominati dalle due Camere insieme riunite, per tre anni, e si dividono tra loro i sette dipartimenti, conforme al decreto del giugno 1887 [2]. Il Presidente del Consiglio federale, che lo è pure della Confederazione, dura in ufficio un anno, e poichè non deve più avere di necessità il portafoglio degli affari esteri, ciascuno conserva il proprio portafoglio. La maggior parte delle repubbliche americane affidano la nomina dei ministri al Presidente, confondendo nella sua la loro responsabilità. Le leggi francesi del 1875 adoperarono invece a conciliare il sistema presidenziale col governo di Gabinetto. I ministri sono nominati di diritto dal Presidente della Repubblica, come in Italia dal Re; di fatto il Presidente, conforme ai voti della maggioranza parlamentare, designa il primo ministro, e questo, seguendo le inspirazioni della stessa maggioranza, mette insieme la lista dei suoi colleghi senza darsi alcun pensiero delle idee o delle preferenze del Presidente.

Per tali motivi L. Dupriez scrive, che la Francia ha imitato il sistema parlamentare d'Italia più ancora che quello dell'Inghilterra o del Belgio [3]. Ma nella pratica le differenze riuscirono assai rilevanti, a cagione della difficoltà di scegliere tra gli uomini più notevoli dell'opposizione un capo accettato da tutti i gruppi, la quale è ancora maggiore in Francia che in Italia. Che se il Gabinetto ha un voto di sfiducia, il Presidente della Repubblica francese, alla stessa maniera dei Re d'Italia e del Belgio, sente i presidenti delle due Camere e gli uomini

(1) Story, *Commentaries on the Constit.*, vol. II, pp. 351-354; De Chambrun, op. cit., p. 88.

(2) *Recueil off. Nouv. Série*, III, p. 455, e cfr. i successivi *Arrêtés federaux* del 8 luglio 1887 e 29 agosto 1890, ivi X, p. 106 e XI, p. 621.

(3) Op. cit., vol. II, p. 337.

politici più influenti, poi affida la composizione del nuovo Ministero ad un membro del Gabinetto caduto, al presidente della Camera dei deputati, ad un uomo nel quale ha personalmente fiducia, se anche poco influente e persino poco noto, a meno che, s'intende, speciali circostanze non designino quasi imperativamente l'uomo, cui deve essere confidato il governo (1). Il Presidente, dopo il precedente inaugurato da Giulio Dufaure nel 1877, si limita a scegliere il primo ministro, mentre a questi spetta studiare la composizione del Gabinetto, in modo da assicurarsi, almeno per qualche tempo, una maggioranza nella Camera. A questa maniera, sebbene si riconosca generalmente che il Presidente di una repubblica debba avere maggiori poteri di un Re costituzionale, in Francia ne ha meno (2), e quando egli volle far prevalere le proprie idee personali, fu costretto a ritirarsi, come avvenne a Mac-Mahon, mentre neppure può esercitare sul Gabinetto l'autorità e l'influenza che la tradizione e il rispetto maggiore consentono ad un Re costituzionale.

D. *Belgio.* — Nel Belgio e in quasi tutte le altre monarchie, il Re ha dalla costituzione la facoltà di nominare e revocare i ministri, ma poichè questi non possono tenere l'ufficio senza la fiducia della Camera, egli deve nominare coloro che dal voto della Camera gli vengono designati. E, sino a questi ultimi anni, l'alternarsi dei partiti, clericale e liberale, ciascuno dei quali aveva il suo *leader*, lasciò al Re ben poca scelta, riducendo la suprema funzione di lui quasi ad un meccanismo d'orologeria. Vero è che il primo, come il secondo Leopoldo, hanno esercitato un'autorità personale, tanto più notevole quanto meno apparente anche nella scelta dei ministri, e più di una volta, anzichè la designazione del Parlamento, ascoltarono la voce del paese. Così Leopoldo I, nel 1843 e nel 1844, non chiamò al potere Rogier ed il partito liberale, mentre nel 1857 abbandonò il ministero clericale De Decker, che aveva la maggioranza nelle Camere, chiamando al Governo i liberali col diritto di sciogliere il Parlamento. E Leopoldo II, nel 1871, non avendo potuto ottenere le dimissioni del Ministro dell'Interno, cui si faceva risalire la responsabilità delle turbolenze che agitavano il paese, *accettò* le dimissioni non date dal Gabinetto con-

(1) *Ivi*, pp. 338-339.

(2) Oltre alle opere citate di MINGUZZI, ARCOLEO, ecc. V. LEFEBVRE, *Étude sur les lois constitutionelles du 1875*, pp. 73, 75 e RIBERT, *Ésprit de la constitution*, pp. 163 175.

servatore e ne nominò un altro nello stesso partito. Così nel 1884, chiese la dimissione di due ministri cattolici per calmare l'agitazione dei liberali, e ne seguì una ricostituzione dell'intero Gabinetto. Che se fu chi riconobbe in ogni occasione corretta la condotta della Corona nel Belgio, non le mancò, per tale esercizio personale della regia prerogativa, la censura d'averne sempre " usato a danno del partito conservatore " (1).

Ed ora, prima di esaminare le controversie sollevate anche in Italia dall'interpretazione dell'articolo 65 dello Statuto, mi pare utile ricordare come sia stata esercitata la prerogativa regia in Piemonte prima, poi in Italia, nelle crisi ministeriali, delle quali la Corona ebbe ad occuparsi (2). Imperocchè se è efficace ricorrere agli esempi stranieri, abbiamo ormai quasi mezzo secolo di vita costituzionale, con tre Re, venti legislature, quarantaquattro crisi ministeriali, dalle quali possiamo trarre insegnamenti, che costituiscono una serie di precedenti degni del maggior riguardo.

4. *Il Re e il Gabinetto in Italia.* a) *In Piemonte.* — L'esercizio della regia prerogativa s'iniziò nel modo più corretto, quando, Carlo Alberto, dopo aver proclamato lo Statuto, licenziò i ministri, sebbene ne fossero stati gli autori, e chiamò al potere i capi del movimento liberale, da cui, si può dire, lo Statuto era uscito. Così Cesare Balbo cercò di conciliare conservatori e democratici, piemontesi e liguri, nella più difficile combinazione si potesse immaginare (3). Ma quando alle altre questioni s'aggiunse quella del governo di Lombardia, che la Ca-

(1) Così L. Dupriez, vol. I, p. 230, e cfr. I. Lebeau, *Observation sur le pouvoir royal*, nei " Souvenirs personels ", Bruxelles, 1883; Th. Juste, *Léopold I et Léopold II roi des Belges*, Bruxelles 1879, nouv. édit.

(2) Palma, *La prerogativa regia nei cambiamenti di Ministero in Italia del 1848 al marzo 1884*, nelle *Questioni Cost.*, pp. 60-122, e *Atti Parlamentari, Opuscoli, ecc.*, pubblicati in tali occasioni; Galeotti L., *La prima legislatura del Regno d'Italia*, Studi e ricordi, Firenze 1865; Zanichelli D., *Studi politici e storici*, Bologna 1893, specialmente: le difficoltà del sistema rappresentativo-parlamentare; vecchi uomini e vecchie idee. — Si vedano anche gli scritti e i discorsi di C. Cavour, A. Depretis, Q. Sella, U. Rattazzi, P. S. Mancini, M. Minghetti, pubblicati per cura della Camera dei Deputati, ecc.

(3) Noto qui le date della caduta d'ogni Ministero in Piemonte, che sono altresì quelle da cui incomincia la responsabilità del successivo: Balbo dal 16 marzo al 27 luglio, Casati al 15 agosto, Alfieri all'11 ottobre, Perrone al 16 dicembre 1848: Gioberti al 21 febbraio, Chiodo al 27 marzo, De Launay al 7 maggio 1849; D'Azeglio al 21 maggio e poi modificato sino al 4 novembre 1852; Cavour al 1° maggio 1855 e modificato al 19 luglio 1859; Lamarmora al 21 gennaio 1860, Cavour al 6 giugno 1861.

mera, dando ragione all'opposizione, contro le idee del Ministero, deliberò di tener separato sino alla convocazione della Costituente, davanti a cotesto voto, il Ministero Balbo si ritirò. Furono chiamati nel nuovo Gabrio Casati, presidente appunto del governo di Lombardia, Urbano Rattazzi capo dell'opposizione, e con essi un veneto, due altri lombardi, un piacentino, quattro piemontesi, tra cui i due ministri di Cesare Balbo, che avevano da lui dissentito, Vincenzo Ricci e Lorenzo Pareto. Poco dopo, l'esercito, vinto a Custoza, sgombrò la Lombardia e subì l'armistizio. Indi una crisi inevitabile. sebbene il Ministero avesse la maggioranza nella Camera. La Corona chiamò al potere gli uomini che reputava più adatti a salvare, nelle gravissime vicende, lo Stato, orientandosi fuori dei partiti, ma appoggiandosi più ai conservatori, prima con Cesare Alfieri, poco dopo con Ettore Perrone di San Martino.

Era una soluzione necessaria; pure il Ministero venne così prontamente combattuto nel paese e così fieramente assalito alla Camera, che il 3 dicembre, avendo questa ricusati certi obblighi, che col nuovo regolamento universitario si volevano imporre agli studenti, mostrò che non gli bastava la fiducia della Corona e lasciò il potere [1]. Così, prevalendo decisamente l'opposizione democratica, la Corona si affidò a Vincenzo Gioberti, che ne era il capo, e formò il quarto Ministero, il quale ebbe poco appresso la cresima dei comizî. Ma la politica di V. Gioberti parve a suoi stessi fautori un tradimento e ne aveva tutte le audacie, per cui, non essendo mutata la condizione parlamentare, egli si dimise, ed il Gabinetto rimase, con a capo il generale Agostino Chiodo. Il programma restava immutato, ma la nuova guerra contro l'Austria riuscì al disastro di Novara, col quale ebbero termine il Regno di Carlo Alberto, il Gabinetto democratico ed il primo periodo della nostra storia parlamentare.

Non bisogna dimenticare, che il nuovo Re si era sentito chiedere dal vincitore, sul campo di Novara, quasi come condizione della pace, di lacerare lo Statuto; che i sogni generosi dell'itala unità cadevano davanti alla dolorosa realtà, ed all'attesa delle Costituenti ed ai programmi della parte democratica, i sovrani

(1) Il Ministero erasi deciso a dimettersi, perchè, come ebbe a dire alla Camera P. L. Pinelli: " nelle gravi circostanze della nostra patria... si fa ogni giorno più sentire la necessità di un Governo forte dell'appoggio di una sicura maggioranza nel Parlamento... per cui solo il Governo può procedere speditamente nella sua via ". *Atti Parlamentari, Camera dei Deputati*, 12 dicembre 1849.

restaurati rispondevano, in quasi tutta la penisola, con le manette e le forche. Vittorio Emanuele non poteva scegliere i suoi consiglieri fra coloro che avrebbero voluto continuare la guerra, sebbene avessero la maggioranza, nè fra i retrivi che preferivano l'accordo coll'Austria; non ebbe però la mano felice chiamando a capo del governo il generale Gabriele De Launay, uomo pressochè ignoto, punto simpatico al paese, il cui nome parve una provocazione ai liberali, sebbene egli volesse subito a fianco Pierluigi Pinelli e Vincenzo Gioberti. Infatti il nuovo Ministero non durò più di cinquanta giorni. Gli sottentrò Massimo D'Azeglio, con parecchi uomini nuovi, la scelta di alcuno dei quali, e basti ricordare Alfonso Lamarmora e Vincenzo Paleocapa, mostrava chiaramente il fermo proposito di mantenere il rispetto della costituzione e il sentimento d'italianità.

Gli elettori, che il Gabinetto ebbe correttamente la podestà di convocare, sebbene la Camera fosse, si può dire, da poco riunita, non si mostrarono molto benevoli al nuovo Gabinetto, il quale si trovò presto in minoranza in una questione gravissima, l'approvazione del trattato di pace coll'Austria. La Camera venne allora sciolta di nuovo col celebre proclama di Moncalieri del 20 novembre 1849, il più discusso, forse, fra i documenti della nostra storia costituzionale. La Corona non aveva altra scelta, fuorchè la guerra coll'Austria o cotesta azione personale, con cui congedava, è vero, una Camera quasi appena eletta, ma ne convocava subito un'altra, sotto la responsabilità di un Gabinetto che si presentava davanti ai nuovi eletti del popolo, chiedendo loro la sanzione del consiglio dato alla Corona e di tutta la propria condotta (1).

(1) Stimo utile riportare qui il testo di questo importante documento, dato il 20 novembre a Moncalieri:

" Nella gravità delle circostanze politiche, la lealtà ch'io credo aver dimostrato finora nelle parole e negli atti dovrebbero pure bastare ad allontanare dagli animi ogni incertezza. Sento, ciò nonostante, se non la necessità, il desiderio di volgere ai miei popoli parole che sono nuovo pegno di sicurezza ed espressioni al tempo stesso di giustizia e di verità.

" Per la dissoluzione della Camera dei Deputati le libertà del paese non corrono rischio veruno. Esse sono tutelate dalla venerata memoria di Re Carlo Alberto, mio padre, sono affidate all'onore della Casa di Savoia, sono protette dalla religione dei miei giuramenti. Chi oserebbe temere per loro?

" Prima di radunare il Parlamento, volsi alla Nazione, e più agli elettori, franche parole. Nel mio proclama del 3 luglio 1849 io li ammoniva di tener tali modi che non si rendesse impossibile lo Statuto, ma soltanto un terzo o poco più d'essi concorreva alle elezioni. Il rimanente trascurava quel diritto che è in-

Il Gabinetto D'Azeglio ebbe la fiducia della Camera e tenne per tre anni il potere, mutando in questo periodo parecchi ministri, sempre per ragioni o per dissensi personali; da ultimo vi era entrato Camillo Cavour. Era un Gabinetto moderato, al quale ben presto l'appoggio dei moderati non bastò più, quando le riforme compiute ne staccarono i veri conservatori, ed il Ministero, per non perderli, fu costretto a dare macchina indietro. Camillo Cavour preferì gli accordi col centro sinistro,

---

sieme stretto dovere di ognuno in un libero paese. Io aveva adempito al dovere mio. Perchè non adempirono il loro?

" Nel discorso della Corona, io faceva conoscere — e non c'era pur troppo bisogno — le tristi condizioni dello Stato. Io mostrava la necessità di dar tregua ad ogni passione di parte, e risolvere prontamente le vitali questioni che tenevano in forse la cosa pubblica.

" Le mie parole erano mosse da profondo amor patrio e da intemerata lealtà.

" Qual frutto ottennero?

" I primi atti della Camera furono ostili alla Corona — (alludeva alla nomina a Presidente della Camera di L. Pareto, compromesso nella sedizione di Genova). — Ma se io avevo dimenticato, essa non doveva dimenticare.

" Taccio della guerra fuor di proposito mossa dall'Opposizione a quella politica — (nell'abbozzo si diceva, e *che era la mia*, ma a ragione fu cancellata), — che i miei ministri lealmente seguirono, e che era la sola possibile.

" Taccio degli assalti mossi a detrimento di quella prerogativa che mi accorda la legge dello Stato. Ma bene ho ragione di chiedere severo conto alla Camera degli ultimi suoi atti, e m'appello al sicuro giudizio dell'Italia e dell'Europa.

" Io firmava un trattato coll'Austria, onorevole e non rovinoso. Così voleva il bene pubblico. L'onore del paese, la religione del mio giuramento, volevano insieme che venisse fedelmente eseguito senza doppiezze o cavilli. I miei ministri ne chiedevano l'assenso alla Camera, che apponendovi una condizione, rendeva tale assenso inaccettabile, poichè distruggeva la reciproca indipendenza dei tre poteri, e violava così lo Statuto del Regno.

" Io ho giurato di mantenere in esso giustizia, libertà nel suo diritto ad ognuno. Ho promesso salvare la Nazione dalla tirannia dei partiti, qualunque siasi il nome, lo scopo, il grado degli uomini che li compongono.

" Queste promesse, questi giuramenti li adempio disciogliendo la Camera divenuta impossibile: li adempio convocandone un'altra immediatamente; ma se il paese, se gli elettori mi negano il loro concorso, non su me ricada la responsabilità del futuro; e nei disordini che potessero avvenire non avranno a dolersi di me, ma avranno a dolersi di loro.

" Se io credetti dover mio il far udire in quest'occasione parole severe, mi confido che il senno, la giustizia pubblica conosca che esse sono impresse al tempo stesso di un profondo amore dei miei popoli e dei loro veri vantaggi, che sorgono dalla mia ferma volontà di mantenere la loro libertà, e di difenderli dagli esterni come dagli interni nemici. Giammai fin qui la Casa di Savoia non ricorse invano alla fede, al senno, all'amore dei suoi popoli. Ho dunque il diritto di confidare in loro nell'occasione presente, di tenere per fermo che uniti potremo salvare lo Statuto ed il paese dai pericoli che lo minacciano ".

che si palesarono in Parlamento il 5 febbraio 1852, in occasione della discussione delle riforme alla legge sulla stampa e più l'11 maggio, quando, per la morte di Pierluigi Pinelli, la Camera fu chiamata ad eleggersi un nuovo Presidente. Il ministero voleva Carlo Boncompagni, Camillo Cavour appoggiò Urbano Rattazzi, che infatti fu eletto (1). Massimo D'Azeglio si trovò costretto a presentare le dimissioni; ma la Corona, non affidandosi ancora in Camillo Cavour e nei suoi amici del centro sinistro, incaricò quegli di formare un nuovo Ministero senza i dissidenti. Naturalmente cotesto secondo gabinetto D'Azeglio ebbe breve e travagliatissima vita, per tolleranza di colui, che era il vero capo della maggioranza e pel desiderio di lui di conciliarsi la parte moderata. Scoppiata la crisi in sulla fine del novembre, lo stesso C. Cavour suggerì Cesare Balbo, al quale non essendo riuscito di formare un Gabinetto, la Corona, sacrificando le proprie preferenze alla situazione parlamentare, e mostrando anco una volta che in questo senso doveva essere interpretato lo Statuto e limitata la libertà sua di scegliere i ministri, affidò il potere a Camillo Cavour. Questi lo tenne sino ai preliminari di Villafranca nel 1859, godendo costantemente la fiducia della Corona e quella del Parlamento.

In questo periodo della nostra vita costituzionale si affermarono alcuni altri fondamentali principii, che diventarono poi, per effetto dei plebisciti, parte essenziale della costituzione italiana e quasi sostanza dello stesso patto fondamentale. Il Ministero Cavour non si ritirò il 22 dicembre 1852 per un voto contrario del Senato, nè il 18 ottobre 1853 di fronte ad una insurrezione di piazza, nè nel novembre 1853 avendo di nuovo contraria la maggioranza del Senato; questa volta però si appellò agli elettori che ne approvarono la politica. Così ebbe più volte facoltà di mutare l'uno o l'altro dei ministri, e associarsi gli uomini che credeva più adatti. Invece il 26 aprile 1855, di fronte ad una grave proposta fatta al Senato per indugiare la soppressione di alcune corporazioni ecclesiastiche, sebbene sicuro che la parte clericale era nella Camera in minoranza, trattandosi di rompere o rinsaldare gli accordi dello Stato colla Curia di Roma, lasciò libera la Corona di scegliere l'una o l'altra politica, presentando le sue dimissioni. E forse il Re, provato allora dalla sventura, tentò altri accordi; ma la dif-

(1) Fu il celebre *connubio*, narrato distesamente da Luigi Chiala, nella raccolta delle lettere di Cavour, Prefazione, vol. I, pp. CLXXX e CCCXII e seguenti.

ficoltà loro, il consiglio degli uomini più autorevoli, l'autorità grande che Camillo Cavour aveva ormai nello Stato, forse, più di tutto, il destino d'Italia, determinarono la formazione di quel secondo Gabinetto Cavour, che doveva condurci alla sospirata unità. Durò infatti sino al 19 luglio 1859, con una sola modificazione notevole, l'uscita di Urbano Rattazzi dopo le elezioni del 15 novembre 1857, nelle quali s'era minacciosamente ingrossata la falange ultramontana, e dopo i moti di Genova, che il ministro dell'interno non aveva saputo prevenire a tempo, nè reprimere a modo.

C. Cavour si ritirò dopo i preliminari di Villafranca, quando la Corona non poteva prendere consiglio dalle Camere, nè v'era un uomo designato dalla pubblica fiducia a reggere il Governo. Pure il Re interpreta anche questa volta la volontà del paese nel modo il più corretto; chiama Alfonso Lamarmora, che era stato il suo capo di stato-maggiore nella guerra nazionale, con Urbano Rattazzi che la Camera aveva eletto a suo Presidente. Questi rispondono della soluzione della crisi innanzi al Parlamento; si ritirano in sul principio del 1860, quando la pubblica opinione ad una voce designa nuovamente Cavour come l'unico uomo adatto a comporre le difficoltà del nuovo Regno. E, sebbene fuor del Parlamento, la crisi si risolve secondo i più corretti principii della costituzione, perchè il potere viene affidato all'uomo che, con la più larga fiducia del paese e del Parlamento, ci conduce il 17 marzo 1861 alla proclamazione del Regno d'Italia (1).

Ho ricordato questi precedenti piemontesi, perchè ci condussero ai plebisciti, ne determinarono la forma, resero accetta a tutta l'Italia la monarchia costituzionale, le cui più corrette consuetudini vennero ad avere la solenne sanzione del voto popolare. La storia parlamentare del Piemonte non è punto diversa da quella dell'Inghilterra o del Belgio, per quanto concerne le relazioni tra la Corona ed il potere esecutivo da un lato, le Camere e la pubblica opinione dall'altro. Il Re nomina e revoca i ministri, ma nomina quei ministri che gli sono designati dalla maggioranza della Camera, dalla pubblica opinione, da tutte le manifestazioni, che studia con somma cura, della coscienza nazionale, e li revoca o piuttosto ne accetta le dimissioni, chè non ha bisogno di ricorrere a quell'estremo, appena s'avvede che non riuniscono più quelle condizioni. Le

(1) Artom I. e A. Blanc, *Œuvre parlementaire du comte de Cavour*, in-8°, Paris, 1892.

preferenze, le amicizie, gl'interessi medesimi della Corona tacciono di fronte a questa manifestazione della volontà nazionale, divenuta ormai la molla del Governo parlamentare.

β) *Dal 1861 al 1876.* — Nel Regno d'Italia, le crisi ministeriali sono più oscure, la funzione della Corona si fa più difficile, e qualche volta pare che gli stessi principii costituzionali si ottundano o si oscurino; ma chi ben guarda nel fondo, vede sempre lo studio più assiduo di interpretare correttamente la volontà della nazione. Dapprima il Re serba fede a Camillo Cavour, perchè, per quanto aspro sia il suo conflitto con Giuseppe Garibaldi, egli continua ad avere la fiducia del Parlamento. Morto C. Cavour, e poichè la maggioranza non ha un capo evidente, sceglie quello che gli pare il più indicato della pubblica fiducia, Bettino Ricasoli, che si circonda degli uomini più notevoli delle varie provincie. Ma il più autorevole, forse, Marco Minghetti, ne esce presto, a cagione del suo disegno sulle regioni, poco accetto alla Camera; più tardi, le discussioni sul diritto di riunione dimostrano che il Gabinetto, insidiato dai suoi stessi amici, tra i retrivi che ne biasimano le condiscendenze e gl'impazienti che ne censurano le esitanze, riconosce di non avere più la fiducia della maggioranza e il 3 marzo 1862 lascia il potere.

La Corona aveva davanti a sè una parte moderata, divisa in frazioni discordi, e una sinistra poco numerosa; non poteva affidarsi più correttamente che al Presidente della Camera, Urbano Rattazzi, il quale forma infatti il Gabinetto, che la Camera, il 17 di quello stesso mese approva coi suoi voti. Non è un Gabinetto di sinistra, ma ne ha l'appoggio, e deve ricambiarlo lasciando la mano libera ai Comitati di provvedimento e a Giuseppe Garibaldi. Senonchè, vedendo lo Stato trascinato, senza volerlo nè esservi preparato, alla guerra coll'Austria, arresta il generale prima a Sarnico, poi ad Aspromonte, scioglie le società emancipatrici, proclama lo stato d'assedio nelle provincie meridionali. Così si trovò contro i due estremi della Camera, accusandolo i retrivi di mollezza soverchia, quasi di patteggiare col disordine, i liberali d'aver violate le franchigie costituzionali, sì che, prima d'esser colpito da un imminente voto di sfiducia, dopo la memorabile discussione del novembre, e dopo aver chiesto invano lo scioglimento della Camera, cedette il potere, lasciando la Corona in grave impiccio, senza alcuna designazione. Credette d'uscirne il Re, tentando un Ministero amministrativo, o d'affari, cioè con uomini cospicui, ma poco

parlamentari; " contro la comune opinione, favorevole a cotesto espediente, se ne constatò ben presto l'errore, per le note ma spesso dimenticate ragioni, che in un regime come il nostro, non possono ben governare che i più eminenti uomini parlamentari, i quali soli, possedendo la fiducia della nazione, possono creare un Governo forte..... atto ad avere autorità nel Parlamento e nel paese "[1].

Il Re chiamò quello che gli parve l'uomo più eminente della parte moderata, le cui idee prevalevano, Luigi Carlo Farini; pochi mesi dopo, il 24 marzo 1863, questi lasciava la presidenza del Consiglio al più autorevole dei colleghi, Marco Minghetti. Il nuovo Gabinetto fu messo a dura prova a cagione della convenzione del 15 settembre 1864 colla Francia, per effetto della quale le truppe francesi d'occupazione sgombravano da Roma, ma l'Italia assumeva quasi l'impegno di non assalirla, scegliendosi a capitale Firenze, che non aveva più l'aria di provvisoria, come Torino, e consentiva anche di governare meglio che da Torino lo Stato. Senonchè quella rinuncia, come parve, alla grande aspirazione della nazione, quel sacrificio imposto alla vecchia metropoli subalpina da un Ministero che sin da principio ne aveva sollevati i più vivaci rancori, determinarono le sanguinose giornate di settembre, in seguito alle quali il Re " stimò conveniente che il Ministero desse le sue dimissioni ", sebbene avesse la fiducia della Camera. Ed ecco un altro caso, in cui la Corona apprezza individualmente la situazione politica, usa direttamente della sua prerogativa e revoca un Gabinetto per evitare più gravi turbolenze e repressioni violenti in quella parte dello Stato che le doveva essere la più cara, nel momento appunto in cui le chiedeva il più grande dei sacrificii. Infatti lo Stato ebbe pace, e la maggioranza della Camera continuò la sua fiducia al nuovo Gabinetto presieduto da Alfonso Lamarmora. Questi andò via via perdendola dopo aver consultato il paese, nella nona legislatura, a cagione dei gravi provvedimenti di finanza, coi quali Quintino Sella dovette salvare lo Stato, sino a che, il 19 dicembre 1865, il Ministero fu battuto da una coalizione della destra malcontenta e della sinistra, mentre erano avviate le trattative di alleanza colla Prussia per l'acquisto della Venezia.

La Corona non trascurò il voto della Camera, ed accettò le dimissioni del Ministero; ma tenendo conto delle condizioni

(1) Palma, *Studi costituzionali*, p. 88.

del Parlamento, di quelle del paese e degli iniziati accordi internazionali, restituì il potere ad Alfonso Lamarmora mutando alcuni dei colleghi di lui. Il nuovo Gabinetto ebbe travagliatissima vita; pure avrebbe durato, se quel rettissimo uomo non avesse riputato dover suo offrire le proprie dimissioni, prima per lasciare la Corona libera di accettare l'offerta della Venezia abbandonando l'alleanza prussiana, poi per seguire il Re al campo. L'Italia non aveva voluto abbandonare la Prussia prima della guerra, la Prussia ci abbandonò dopo, e così l'Austria ricusò il Trentino, quando pareva già nostro e ci costrinse ad accettare l'impossibile confine orientale. Ben si comprende come dovessero accrescersi le difficoltà parlamentari del Gabinetto, alla cui direzione era sottentrato, durante la guerra, Bettino Ricasoli. Infatti l'11 febbraio 1867, in una memorabile discussione sul diritto di riunione, ebbe la peggio, si dimise, ed ottenne invece dal Re la facoltà di sciogliere la Camera, nella quale non sembrava possibile formare una diversa amministrazione, che ne godesse con sicurezza la fiducia.

Le elezioni del 10 marzo 1867 dimostrarono, che i consigli seguiti questa volta dalla Corona non erano i buoni. Subito il Ministero ed il Re si acconciarono al voto del paese, e lasciata la destra divisa e discorde, fu chiamato al potere Urbano Rattazzi, che governò con la parte più temperata della sinistra e con l'appoggio della destra liberale, sperando di consolidarne l'accordo. Vana lusinga! Di nuovo prevalsero gl'impazienti, di nuovo lo Stato fu esposto ad una guerra non voluta e non preparata colla Francia, e il Gabinetto, venuto al potere con l'appoggio del partito d'azione, si trovò costretto ad arrestare colle armi l'impresa garibaldina. Lo tentò, non vi riuscì, si dimise, e dopo altri tentativi la Corona si affidò alla parte più retriva, confidando di calmare le diffidenze della Francia, quando minacciavano di prorompere ad una lotta impari, che avrebbe compromesso lo Stato, e di arrestare le agitazioni del paese. Ma il paese, inasprito dal *jamais* di Rouher, dalle " meraviglie dei *chassepots* " a Mentana, dalle repressioni del ministro dell'interno Filippo Gualterio, influì sul Parlamento, il quale, il 22 dicembre 1868, negò la sua fiducia al Gabinetto. La negò con una coalizione di 201 voti contro 199 e 8 astenuti, sì che la Corona credette di mantenere al potere Federico Menabrea. Questi cercò d'allargare alquanto le proprie basi; dapprima lasciò da parte l'inviso ministro dell'interno, più tardi strinse più larghi accordi coi piemontesi della " Permanente ", e con eminenti

uomini del centro sinistro. Senonchè, pel troppo allargare la sua base, gli venne a mancare la concordia dei vari elementi, e quando le necessità della finanza lo indussero ad accettare il contratto colla Regìa per il monopolio dei tabacchi, ne seguirono aspri contrasti, acerbe accuse, polemiche violenti nel paese, discussioni accanite alla Camera. Indarno si cercò la calma nella chiusura della sessione; riaperta la nuova, il 20 novembre 1869, il Ministero fu subito battuto, nella elezione del presidente della Camera, essendo stato preferito, ad Adriano Mari, con 40 voti di maggioranza, Giovanni Lanza. La Corona accettò subito le dimissioni del Ministero, e poichè questa volta la designazione non era dubbia, chiamò a comporre il nuovo, l'eletto della Camera. G. Lanza, sebbene avesse avuto i voti della sinistra, si affidò esclusivamente alla parte moderata, anzi bandì poi dal Gabinetto l'unico ministro nel quale la sinistra si affidasse, Cesare Correnti. Nondimeno riuscì a conservare la fiducia della maggioranza, e spinto dalla parte liberale, accresciuta di numero e ognor più influente per serietà di propositi, condusse l'Italia all'occupazione di Roma (1).

Il Gabinetto Lanza durò sino al 9 luglio 1873. Veramente si era dimesso due mesi prima, avvertendo il vento infido, a proposito d'un voto contrario della Camera, che accresceva la spesa per l'arsenale di Taranto, ma allora il tentativo di formare un Ministero più decisamente moderato era fallito a Giuseppe Pisanelli, mentre riuscì due mesi dopo a Marco Minghetti. Sino dal 1873 la sinistra era però matura al Governo, cui autorevoli uomini, e basterebbe ricordare Quintino Sella, la additavano alla Corona, anche con la podestà di sciogliere la Camera, perchè non crescesse oltre, nella coscienza del paese, il sospetto che a Corte si volesse tenerla lontana (2). Così l'opposizione si organizzò, temperò le proprie idee, fra i varii pretendenti a dirigerla designò l'uomo più avveduto, Agostino Depretis, e dopo un inutile assalto tentato il 25 maggio 1874, nella votazione della legge sulla nullità degli atti non registrati, il 18 marzo 1876, chiaritasi ormai maggioranza, fu chiamata al Governo (3).

---

(1) Guerzoni G., *I partiti vecchi e nuovi nel Parlamento*, Firenze, 1872.

(2) Leardi Carlo, *Il partito moderato e l'opposizione progressista*, Firenze, 1875.

(3) Dalla proclamazione del Regno d'Italia (17 marzo 1861) sino al 1876 si succedettero i seguenti Gabinetti: Cavour sino al 6 giugno 1861, Ricasoli al 3 marzo 1862, Rattazzi all'8 dicembre 1862, Farini al 24 marzo 1863, Minghetti

γ) *Dal 1876 al 1882.* — Così si iniziava un nuovo periodo della vita parlamentare italiana, e la sinistra che si resse per qualche tempo a fatica, con l'aiuto dei liberali toscani, ebbe podestà di sciogliere la Camera (1). Riuscì a costituire la nuova così perfettamente ad immagine sua, da ridurvi la destra a non più di 90 aderenti. E pure la grossa maggioranza non bastò a tenere unito il Ministero, il quale non sentendosi più sicuro di sè, quando ne uscirono, per opposte ragioni, Giuseppe Zanardelli e Giovanni Nicotera, presentò le sue dimissioni. Incominciarono allora le trasformazioni, attraverso le quali il capo della sinistra condusse la parte sua alla stessa fine che aveva travolta la destra, gettando la Camera in quella confusione, che tanto nocque al progresso delle istituzioni parlamentari. La Corona non pensò a chiamare al potere la parte moderata, per la quale aveva forse maggiori simpatie; poichè il dissidio era quasi di famiglia, doveva comporsi con mutamento di uomini, senza mutare la parte politica. Ed assai correttamente pochi mesi dopo, essendo morto Vittorio Emanuele, il secondo Gabinetto Depretis presentò al nuovo sovrano le sue dimissioni e ne fu confermato, il che dimostrò subito come il nuovo sovrano avrebbe sempre accordata la sua fiducia ai ministri che avevano quella della Camera.

Ma durò poco. Francesco Crispi, entrato nel Gabinetto ad onta della ripugnanza della Corona, ne uscì per motivi d'indole privata; Giuseppe Zanardelli, che aveva lasciato il Depretis assai prima, riaccese l'avversione per le convenzioni ferroviarie; l'istituzione del Ministero del Tesoro e la soppressione di quello d'Agricoltura per decreto reale suscitarono la memorabile disputa sui limiti dei due poteri, che condusse alla crisi degli 11 di marzo, dichiarata prima, divenuta inevitabile appena la Camera elesse a suo presidente Benedetto Cairoli, contro il candidato del Ministero. Era la seconda volta che il capo del Governo veniva designato dall'esplicito voto della Camera, la quale, come aveva fatto per Giovanni Lanza, invece di scegliere l'uomo più adatto a dirigerne imparzialmente i lavori, indicava colui che voleva effettivamente al Governo. Benedetto Cairoli formò

---

al 28 settembre 1864, Lamarmora al 31 dicembre 1865 e modificato al 20 giugno 1866, Rattazzi al 27 ottobre 1867, Menabrea al 5 gennaio 1868, al 13 maggio 1869 con la prima trasformazione e al 14 dicembre di quell'anno con la seconda, Lanza al 1° luglio 1873 e Minghetti al 18 marzo 1876.

(1) Depretis A., *Il programma del Ministero*, Roma 1876; Marselli N., *La rivoluzione parlamentare del 18 marzo 1876*, Torino 1876.

il nuovo Gabinetto, e poichè vi prevalevano uomini di schietta sinistra, che allora si chiamò storica, si contenne con tanta moderazione da meritare l'appoggio di gran parte della destra, più che sufficiente a bilanciare l'ostilità di coloro che avevano serbato fede ai caduti. L'accordo non naturale durò poco; la tolleranza dei circoli Barsanti ed il programma esposto il 15 ottobre 1878 a Pavia dal presidente del Consiglio parvero un pericolo per la società e per lo Stato, un favore indebito ai partiti estremi, ed i ministri moderati uscirono dal Gabinetto, determinando la crisi del 25 novembre 1879 (1).

La Corona non badò ai profeti di sventura, non si lasciò commuovere da coloro che esageravano i pericoli della libertà e le condizioni delle finanze e si ebbe allora, con B. Cairoli, un ministero di schietta sinistra, come non si era veduto mai. Senonchè le preoccupazioni per la licenza dei partiti estremi e per le riforme finanziarie vennero crescendo ed ebbero il sopravvento dopo gli attentati contro il Re a Napoli, contro il popolo a Firenze, che parvero a taluno l'effetto di quelle dottrine. La Camera, dopo una discussione memorabile sui limiti delle pubbliche libertà, invitava il Ministero " a mantenere rigorosamente l'ordine nella libertà ", implicitamente accusandolo di non averlo saputo fare, e Benedetto Cairoli, in sul principio del dicembre di quello stesso anno, presentava le sue dimissioni (2).

Benedetto Cairoli aveva salva la vita al Re e questi tentò dapprima di sottrarlo alla condanna del Parlamento. Ma poichè non era possibile che il Gabinetto si ricomponesse, avendo oramai assottigliati i seguaci suoi, ed essendo lealmente alieno da coalizioni o da dedizioni, sarebbe stato necessario sciogliere la Camera. Pochi degli eminenti uomini politici chiamati a consiglio suggerirono questo estremo partito; qualcuno fu di parere che, disfatte le dottrine liberali, dovevansi chiamare uomini di parte moderata, con la potestà di chiedere essi ai comizii, la conferma di una politica di reazione. La Corona seguì il consiglio più temperato, riconobbe che la sinistra aveva sempre la maggioranza e richiamò al potere Agostino Depretis. Il nuovo Gabinetto durò appena sette mesi: essendosi messo in lotta

---

(1) Bonghi R., *Prima e dopo la crisi: discorsi*, Napoli 1879; Faldella Giovanni, *Salita a Montecitorio*, Torino 1882-83, 4 vol.

(2) Jacini S., *I conservatori e l'evoluzione naturale dei partiti politici in Italia*. Milano 1879.

contro il Senato per l'abolizione della tassa sul macinato che esso voleva intera e il Senato, più preoccupato della finanza, solo parziale, il 3 luglio 1877 si trovò con 159 voti soli contro 251 e la Corona fu messa di nuovo allo sbaraglio del precedente decembre.

La Corona chiamò ancora Benedetto Cairoli, che durò senza grandi contrasti nelle vacanze estive, ma appena riconvocato il Parlamento comprese di non si poter tenere in bilico fra la sinistra, che in parte faceva capo ad A. Depretis, e la destra che, cresciuta d'autorità e di numero, accennava a riprendere il potere. Seguirono allora i privati accordi tra i due uomini più notevoli della sinistra, che posero la Corona nella necessità di risolvere una crisi nata fuor del Parlamento con assai poca libertà e piuttosto nell'interesse di un partito che in quello delle istituzioni e del paese, precedente che ebbe perciò biasimo aperto. Nè piacque alla Camera, dove si colse l'occasione dell' esercizio provvisorio, approvato a piccola maggioranza, come solo per pochi voti e in ballottaggio, era stato eletto a Presidente della Camera Michele Coppino. Di nuovo i dissidenti della sinistra si coalizzarono colla destra, di nuovo la Corona si trovò a grave sbaraglio fra i più opposti consigli: affidarsi alla destra, tentare un Ministero di sinistra affatto nuovo, sciogliere la Camera con un Ministero di affari, affidarne lo scioglimento al Gabinetto che si era dimesso. L'ultimo partito, il meglio rispondente alla situazione ed ai precedenti, prevalse, e fu messo in atto con una fretta quasi scorretta, dando agli elettori appena due settimane per l'elezione della XIV Legislatura.

Con alcune modificazioni parziali, il Gabinetto durò sino a che la sua politica estera, poco felice sin dal trattato di Berlino, ci condusse quasi ad una guerra colla Francia per gli affari di Tunisi. Biasimato con 192 voti contro 171 e tre astenuti, il Ministero presentò le sue dimissioni a mezzo aprile 1881; ma, dopo alcuni giorni di consigli e di tergiversazioni, furono ricusate per cui si ripresentò immutato alla Camera, asserendo solo che la parte sua, già discorde, s'era riconciliata. Ed infatti 262 voti contro 146 confermavano l'opera compiuta dalla Corona: un concentramento di tutte le forze di sinistra determinato dalla giusta paura di vedere il potere passare alla parte moderata. Ma i dissidi intimi erano anche più forti, ed il Gabinetto, perchè non scoppiassero aperti ed il potere rimanesse nella parte sua, presentò di nuovo le dimissioni, quasi impegnando, con le dichiarazioni del 14 maggio, la Corona a non

uscirne fuori. La Corona non subì l'intimazione e poichè la parte moderata era venuta riacquistando credito nella Camera e autorità nel paese a cagione degli inevitabili errori, delle esagerazioni, dei dissensi della parte che governava da cinque anni, affidò l'incarico di formare il nuovo Gabinetto a Quintino Sella. Non riuscì, perchè la sinistra gli si pose contro compatta e la Camera non si poteva sciogliere, e dappoichè Domenico Farini, allora, come sempre, ricusò l'incarico, la Corona fu condotta di nuovo a chiamare Agostino Depretis [1]. Questi si conciliò alla fine la maggioranza di sinistra, si staccò dai radicali, fece approvare l'abolizione della tassa del macinato e del corso forzoso, compì la riforma della legge elettorale politica ed il 29 ottobre 1882 convocò i Comizii con più largo suffragio ed a scrutinio di lista, presagendone il *novus ordo,* che doveva dare vita più sana e vigorosa a tutti i nostri ordinamenti costituzionali.

b) *Dal 1882 al 1896.* — Dalle nuove elezioni uscì una maggioranza temperata, fida piuttosto al Presidente del Consiglio che l'aveva formata, disposta a dimenticare i vecchi nomi, per consolidare lo Stato all'interno ed all'estero e combattere i partiti estremi. Marco Minghetti, capo autorevole della parte moderata, appoggiò i suoi avversarii del 1876; Agostino Depretis dichiarò di accogliere nella maggioranza tutti coloro che ne accettavano il programma, per meglio escluderne i radicali, e questo indirizzo gli alienò gli amici della sinistra storica, che nel Gabinetto stesso facevano capo a Zanardelli e Baccarini [2]. Nella discussione del maggio 1883 il dissidio si chiarì apertamente, e sebbene il Ministero ne uscisse con una forte maggioranza, A. Depretis, per liberarsi di A. Baccarini, che si era più compromesso nella discussione, presentò al Re le sue dimissioni. Venne naturalmente richiamato, e non essendogli riuscito di tenere con sè G. Zanardelli, continuò per la sua via, che ebbe allora nome di trasformismo, poichè fra le incertezze del programma di Stradella potevano accogliersi, senza dichiarazione di parte, liberali e moderati, uomini di destra, di sinistra o che si dichiaravano nuovi alle due parti e decisi a rimanerne alieni. Il 30 marzo 1884 nuova crisi, e poichè il malcontento della Camera erasi dimostrato specialmente contro Guido Baccelli e le sue riforme dell'istruzione

(1) Marselli Niccola, *La politica dello Stato italiano,* Napoli 1882.

(2) Papa Ulisse, *Il paese e le nuove elezioni,* Roma 1882; Calabritto A., *Nuovi elettori e vecchi partiti,* Napoli 1882.

superiore, il sesto Gabinetto Depretis si riformò escludendo colui e due altri Ministri che s'erano mostrati più deboli.

Nuove crisi seguirono nel giugno del 1885 e nell'agosto del 1887, sempre in seno al medesimo partito, sempre con la riconferma di Agostino Depretis, che nella seconda riuscì di nuovo ad allettare Giuseppe Zanardelli cui tardava compiere il codice penale e la riforma giudiziaria e Francesco Crispi che riebbe alla fine il Ministero dell'interno. Il 25 luglio 1887 morì l'on. Depretis, ed il Gabinetto presentò alla Corona le proprie dimissioni. Ma poichè non era riunito il Parlamento e non vi era alcuna indicazione per mutare l'indirizzo politico cui veniva meno soltanto il capo, venne incaricato di presiedere il Gabinetto l'on. F. Crispi. Tenne egli il potere tre anni e mezzo, con una sola crisi, seguìta nel marzo del 1885, che ebbe per conseguenza il mutamento di due Ministri, mentre parecchi altri ne mutò per via. Ma in una discussione sorta nel gennaio del 1891, a proposito dei ricordi del passato e della parte avuta dalla destra nel risorgimento nazionale, questa, che era stata pur favorita da F. Crispi nelle elezioni della XVII Legislatura, si ribellò, ed unita ai malcontenti, che non erano pochi, pose il Ministero in minoranza.

Questa volta la Corona, dopo non poche consultazioni, e non brevi esitanze reputò di richiamare al potere la parte moderata, con A. di Rudinì, il quale, morti gli altri, ne era rimasto l'uomo di maggiore autorità. Egli non stimò però possibile nè forse opportuno rievocare in vita quella Destra nel cui nome si era affermato; tolse seco G. Nicotera, A. Branca, L. Pelloux, uomini di sinistra, se non per le idee, per la loro origine, e con essi governò poco più di un anno. Con la crisi del maggio 1892 parve accennasse a ristabilirsi la distinzione tra le due parti antiche ed a scomparire il trasformismo, imperocchè Giovanni Giolitti volle seco uomini di schietta sinistra, che dovette in parte mutare per via, sino a che la questione della Banca Romana determinò una nuova crisi. Anche questa volta però la Corona non ebbe molto ad esitare nella scelta, imperocchè imputandosi al Giolitti specialmente una debolezza di indirizzo governativo che aveva condotto, a giudizio di uomini influenti sull'opinione del paese e della Corona, ad agitazioni pericolose ed al disavanzo, il pensiero del paese, prima che quello della Corona, corse all'uomo che era in fama di maggiore energia, e la necessità di lui — specie dopo il lagrimevole insuccesso di G. Zanardelli — parve tanto grande, che si dimenticò persino come egli, nell'affare delle Banche, fosse uno dei maggiori deplorati.

Così l'on. Crispi governò di nuovo due anni con la stessa Camera; poi la sciolse, senza riuscire a farla molto diversa, e potè mantenersi al potere imponendosi dapprima alla Corona ed al Parlamento, poi tenendo chiuso quest' ultimo e consigliando a quella una serie di atti che condussero ad imminente pericolo la costituzione e lo Stato (1). Il che determinò una alleanza delle più diverse parti della Camera contro di lui, sostituendo decisamente, anche nel Parlamento italiano, alla schietta divisione delle parti politiche, gli armeggii di gruppi che fanno capo ad un uomo. Di Rudinì, Zanardelli, Giolitti, Cavallotti, insieme ai seguaci loro, furono concordi nell'opposizione, che fu alla perfine chiamata al potere il 10 marzo 1896, dopo le vergogne e i disastri africani, indarno presagiti ed agitati innanzi al paese. Ma la Corona non stimò di affidarsi ad alcuno di quei capitani, sibbene ad un estraneo, che potesse assicurarne la conciliazione al potere e fu il generale Ricotti-Magnani. Così si formò il nuovo Gabinetto, nel quale, di quegli alleati, entrò il solo Di Rudinì per assumerne la presidenza e mettere da parte poco appresso, con la crisi dell'11 luglio, lo stesso Ricotti; gli altri capi dell'opposizione contro F. Crispi stettero paghi ad avere nel Gabinetto alcuno dei loro amici, e gli continuarono sino alle elezioni da cui uscì la XX Legislatura, ed anche poi, l'appoggio più sincero e disinteressato, contro gli uomini che avevano condotto l'Italia al peggior sbaraglio cui si fosse trovata mai (2).

5. *Il Re ed i Ministri in Italia.* — Gli avvenimenti politici, che abbiamo ricordati dimostrano che anche in Italia la Corona ha sempre nominati i Ministri, secondo i voti parlamentari. In un solo caso revocò il Ministero e fu nel settembre 1864, nell'interesse della pace pubblica, quando il nuovo Gabinetto ne assunse intera la responsabilità; due sole volte revocò un Ministro, nel 1865 Luigi Ferraris, nel 1869 Federico Sei-

---

(1) *La questione morale e Francesco Crispi nel 1894-95 esaminata da* Felice Cavallotti, lettera, cronaca e documenti, 486 pp., 8°, Milano, Aliprandi, 1895.

(2) Non è possibile nè utile al nostro assunto dare il quadro di tutte le crisi parziali seguite nei Gabinetti del Regno dal 1876. Basti notare le date della formazione dei nuovi, in seguito a dimissioni offerte alla Corona: Depretis 26 dicembre 1877, Cairoli 24 marzo 1878, Depretis 19 dicembre 1878, Cairoli 14 luglio 1879, id. 25 novembre 1879, Depretis 29 maggio 1881, id. 25 maggio 1883, id. 30 marzo 1884, id. 29 giugno 1885, id. 4 aprile 1887, Crispi 7 agosto 1887, id. 9 marzo 1889, Di Rudinì 6 febbraio 1891, Giolitti 25 maggio 1892, Crispi 25 dicembre 1893, Di Rudinì (Ricotti) 10 marzo 1896, Di Rudinì 11 luglio 1896.

smit-Doda, per diverse ragioni, ma sempre sotto la responsabilità del presidente del Consiglio, che dovette indurre la Corona a valersi di cotesta prerogativa per evitare una crisi generale, la quale non traeva alcuna ragione dalla situazione parlamentare. Qualche volta la Corona ebbe nelle crisi una chiara indicazione e la seguì senza esitanza; quasi sempre fu costretta a chiedere il parere degli uomini più autorevoli, i quali, senza comporre un vero Consiglio della Corona, sono però tenuti nello stesso conto, ed affidò poi il Governo a coloro che, per consiglio prevalente, reputava meglio indicati ad avere la maggioranza della Camera elettiva. In alcune occasioni, ma di rado, quando aveva buon argomento a ritenere che il Ministero non avesse più una maggioranza sufficiente e nessun altro potesse averla, mentre la sua politica sembrava accetta al paese, gli consentì di sciogliere la Camera, facoltà che ben fu di rado concessa e più di rado chiesta da un Gabinetto senza la sicurezza di ottenerla. Laonde, sebbene più d'una volta il nuovo Gabinetto venisse interpellato sulla soluzione della crisi di cui assumeva la responsabilità, non n'ebbe mai aperto biasimo: di questa guisa, sebbene la Corona non ne sarebbe stata in verun modo colpita, si venne però a riconoscere indirettamente che l'uso della regia prerogativa non poteva essere, nelle varie occasioni, più corretto e prudente.

La Corona non ha e non può avere il diritto di disfare i Ministeri a suo capriccio, ma non può essere nello Stato una forma vana: ecco la conclusione che, al pari di Luigi Palma, ammettono tutti gli uomini colti ed imparziali, che sanno apprezzare la nostra storia costituzionale. Cercare se e dove sia veramente la maggioranza, quale l'uomo più adatto a raccoglierla, a mantenerla, a formarla, quando mutare alcuni Ministri, quando tutti e quando mantenerli appellandosi invece al paese, è ufficio assai delicato, che la Corona ha sempre compiuto giovandosi dei più autorevoli consigli, interpretando la coscienza del paese, senza che mai il Gabinetto che ne divideva la fiducia si sottraesse alla responsabilità di tutti i consigli e di tutti gli atti che avevano condotto alla sua formazione. Così e non altrimenti i Re nostri resteranno nella storia, insieme ai due Leopoldi, ad Amedeo in Ispagna, alla Regina Vittoria, come modelli di Re costituzionali, ai quali non si potranno mai far risalire le accuse e le responsabilità che tennero per tanto tempo agitate altre monarchie costituzionali. Gerolamo Sichera, dedicando a cotesto problema uno

studio tra i più corretti usciti fra noi, conclude che " pure essendo il diritto di nomina e di revoca dei Ministri un atto di essenza regia, un potere, per così dire, personale del Re nascente dalla lettera dello Statuto, nel fatto tale diritto non è del tutto illimitato, perchè le Camere legislative hanno il potere di non accordare la fiducia a quei Ministri, che non rappresentano le idee della maggioranza parlamentare „ (1). V'è sempre un controllo, un freno, per cui siamo sicuri che la scelta della Corona deve tornare accetta alla maggioranza, ed a queste condizioni si può riconoscere, con Domenico Zanichelli, con Giorgio Arcoleo, con Angelo Maiorana, che la libertà di scelta della Corona è tanto più ampia quanto meno chiara la designazione parlamentare (2).

Non sono però mancati anche in Italia autorevoli fautori dell'opposta dottrina, difesa già da Lodovico Casanova, che vorrebbe la libertà della Corona intera, ed i Ministri sciolti da qualsiasi dipendenza della Camera elettiva. Certo se costoro, invocando il sistema che può dirsi prussiano, ma, pur essendo conforme alla lettera dello Statuto, è il più contrario alla costituzione italiana, mirano a raggiungere una maggiore stabilità di Governo, seguono una illusione vana. Guglielmo II di Germania si è incaricato di richiamare a queste labili memorie, che i capricci di un Re non sono meno mutabili di quelli d'un Parlamento. Uno spiritoso scrittore afferma, che " di tutti i mestieri che si possono fare al mondo uno dei più duri e dei meno sicuri è quello di ministro di Guglielmo II „; Bismarck anzitutto, poi Caprivi, Eulenburg, Hohenlohe e gli altri insegnino (3). La Corona deve interpretare la designazione della Camera, e le si può consentire in questo ufficio la larghezza cui alludeva Ruggero Bonghi, perfino nel proporre alcuni membri del Gabinetto e nel volere esclusi altri, ma sempre con questo limite: che il capo del Gabinetto ne risponda e la Camera ne approvi la condotta e le idee (4).

(1) Op. cit., p. 8.

(2) D. ZANICHELLI, *Il caso dell'on. Seismit-Doda, nota sull'art. 65 dello Statuto*, nella " Riv. di diritto pubblico „. Bologna 1890, anno III, vol. II; ARCOLEO, *Il Gabinetto, ecc.*, Napoli 1881, capo III; A. MAJORANA, *Del Parlamentarismo*, Roma, Loescher, 1885, pp. 342-344; STUART MILL, *Il Gov. rappresentativo*, Capo V.

(3) G. VALBERT, *L'empereur Guillaume II et sa manière d'entendre le gouvernement personnel*, nella " Revue des deux Mondes „, 1896; *Die Politik der Berliner Hof*, Leipzig 1895.

(4) *L'ufficio del principe*, p. 5.

Senonchè v'ha chi pensa invece, che " l'esorbitare della Camera elettiva dalle sue funzioni e la sua invasione dei poteri della Corona si sono effettuate e sono state rese possibili mediante la dottrina che faceva dei Ministri del Re i Ministri dalla Camera, cioè li sottoponeva alla diretta dipendenza delle mutabili maggioranze parlamentari „ (1). Quindi la necessità di liberare *in parte* i ministri dalla diretta dipendenza della Camera restituendo loro il primitivo carattere di ministri del Re. Senonchè quella dipendenza anzitutto si esagera e si esagera anche più l'indipendenza dei Ministri dal Re, che non è punto maggiore di quello che al Re piace. Non è esatto, che egli non abbia alcuna personale influenza nella nomina dei Senatori, nè che le sue convinzioni siano del tutto estranee allo scioglimento della Camera, al punto che questa gli si possa imporre da un Ministero con la minaccia di scendere in piazza (2). Non si contesta che secondo la lettera dello Statuto i Ministri sono " Ministri del Re „, che egli nomina e revoca, e neppure costituiscono giuridicamente un corpo collettivo. Ma si può ammettere che " lo svolgimento dei diritti della Corona, colla restituzione dei diritti sanciti dal patto fondamentale „ sia conforme ai plebisciti, che non comprendono solo lo Statuto, ma altresì quelle consuetudini nelle quali si impernia il sistema costituzionale.

Nè si può dire che all'autore del citato articolo, scritto per richiamarci all'osservanza dello Statuto, che potrebb'essere, dicono, il Presidente del Consiglio dell'indomani, e le cui opinioni non possono perciò trascurarsi, manchi del tutto la coscienza di questa esigenza. Egli conclude infatti, che " la Camera elettiva, e il Senato vitalizio devono cooperare attivamente alla legislazione, ed inoltre sindacare sempre, discutere e frenare gli atti e l'indirizzo del Governo mediante la loro azione, tanto sui Ministri responsabili, quanto sulle leggi e sui bilanci da loro presentati. Ma essi non debbono esercitare nè direttamente, nè per mezzo di uno o più loro delegati, il potere esecutivo, che è di esclusiva competenza del Principe; il quale, a sua volta, è subordinato alla legge, alla cui formazione concorre anch'egli, col diritto di proposta e col diritto di sanzione „. Con che si instaurebbe il governo personale, con alcuni dei suoi vantaggi, e con tutti i suoi pericoli, ma " per tornare allo Statuto, si uscirebbe dalla costituzione „.

---

(1) *Torniamo allo Statuto*, nella " Nuova Antologia „, 1 gennaio 1897, p. 12.
(2) *Ivi*, p. 19.

6. *Nomina alle cariche dello Stato.* — Il Re nomina a tutte le cariche dello Stato, come il Presidente della Repubblica francese nomina a tutti gli impieghi civili e militari (1). Invece quello della Repubblica degli Stati Uniti ha un potere assai meno esteso, anzitutto per la natura federale dello Stato, poi perchè la nomina dei funzionarii superiori non è valida senza l'assenso del Senato (2). Il potere esecutivo, che veglia all'esatta osservanza della legge ed amministra lo Stato, deve avere anche la facoltà di nominare a tutte le cariche per ciò necessarie. Ma anzitutto anche questa prerogativa, come le altre, si esercita di conformità alle norme del sistema parlamentare: i Ministri fanno le nomine, delle quali il Parlamento può sempre chiedere loro conto e il Re o il Presidente vi appongono la loro firma. Inoltre la legge determina le condizioni precise che si richiedono per coprire qualsiasi ufficio pubblico, condizioni di età, di studi, di attitudini; in alcuni casi si richiede un esame, per lo più questo ha luogo con un pubblico concorso, per modo che tra coloro che hanno tutte le condizioni richieste siano scelti i più degni. In generale, le leggi riservano al Re od al Presidente della Repubblica la nomina alle cariche più importanti; per le altre basta un decreto ministeriale, talvolta anche di una autorità subordinata. Così, secondo la costituzione americana, il Congresso può attribuire per legge la nomina di funzionarii inferiori al solo Presidente, alle Corti di giustizia, ai capi dei singoli dipartimenti.

Parmi inutile la ricerca se in questi casi i Ministri, le Corti e le altre autorità che fanno la nomina esercitino una funzione propria ovvero delegata. Vero è che chi procede a cotesta nomina si trova sotto l'autorità gerarchica del capo dello Stato e non potrebbe usare del diritto suo in modo contrario alle leggi ed alla costituzione; ma nel procedere alla nomina esercita un diritto a lui conferito non dalla volontà del capo dello Stato, ma da una disposizione precisa, imperativa, permanente della legge. In alcuni Stati anzi la prerogativa accennata non si considera come essenziale al potere esecutivo; la Camera francese ha potuto votare per un momento, il 10 giugno 1882, un disegno di legge che sopprimeva l'inamovibilità dei giudici dichiarandoli elettivi, senza che si opponesse alcuna pregiudi-

---

(1) Statuto it., art. 6; legge cost. franc., 25 febbraio 1875, art. 3.

(2) Cost., art. 2, Sez. 2, cl. 2, e cfr. BRYCE, *American Commonwealth*, vol. I, p. 57 e seg.

ziale di incostituzionalità [1]. I funzionarii nominati hanno però carattere formalmente diverso nelle Monarchie e nelle Repubbliche: in Inghilterra sono considerati come *servants of the Crown* e la giustizia è resa in nome del Re, mentre in Francia si parla di funzionarii dello Stato e la giustizia si pronuncia nel nome del popolo. In Italia si può affermare che per quanto i funzionarii possano chiamarsi regi, tengono il loro potere dalla costituzione e dalle leggi.

La maggior parte dei testi costituzionali non parlano del diritto di revoca dei funzionarii, e secondo il testo dello Statuto si potrebbe persino sostenere, che il Re può revocare i Ministri, non gli altri funzionarii. Invece la costituzione francese dell'anno VIII (art. 41) parlava di nomina e di revoca a proposito di tutti i funzionarii eccetto i giudici, e quella del 1848 (art. 64, 65), assoggettava a tale revoca anche i funzionarii elettivi. Agli Stati Uniti noi abbiamo veduto che, nel silenzio della costituzione, il diritto di revoca è stato ammesso dalla dottrina e dalla giurisprudenza ed altrettanto si ritiene in Francia. In Francia, come in Italia ed in tutti gli Stati ordinati a libero reggimento, anche le revoche seguono con tutte le garanzie della legge e con le limitazioni di inamovibilità inscritte nella stessa costituzione. Alla rimozione deve generalmente seguire un giudizio, e v'è ricorso in molti casi alla IV Sezione del Consiglio di Stato.

7. *Il capo dello Stato e la forza armata.* — La forza armata a difesa della Società e dello Stato obbedisce dovunque al capo di questo; il Presidente della Repubblica francese dispone della forza armata; il Re d'Italia comanda tutte le forze di terra e di mare [2]. È una prerogativa sancita da tutte le costituzioni e può reputarsi naturale e necessaria, imperocchè la disposizione e l'uso della forza armata per assicurare l'ordine e la tranquillità interna e la difesa contro gli esterni nemici è una delle più essenziali attribuzioni del potere esecutivo, la sua più antica funzione, quasi la sua principale ragione d'essere.

Ma la questione più delicata, suscitata da parecchi scrittori di diritto costituzionale, è quella intorno all'effettivo comando delle truppe, se spetti o pur no al capo del potere esecutivo. La soluzione affermativa pare ad A. Esmein piena di pericoli: " Chi garantirà, infatti, che il capo del potere esecutivo avrà le

---

(1) *Chambre des Députés*, Séan. cit.; Esmein, *Droit constitut.*, pp. 347, 521.

(2) Legge 25 febbraio 1875, art. 3; Stat. ital., art. 5.

cognizioni e la capacità necessarie per condurre bene l'esercito sui campi di battaglia? Quand'anche possedesse tali qualità, in tempo di guerra il suo vero posto è all'interno, alla sede del Governo, per vigilare alla sicurezza dello Stato durante questa grande crisi nazionale. Le costituzioni monarchiche non possono, e si comprende, togliere questa prerogativa al capo dello Stato, durando ancora nelle dinastie reali la tradizione antica, che un re è naturalmente destinato al mestiere dell'armi, ed a tale effetto viene educato fin dalla prima età. Ma nelle costituzioni repubblicane, nulla impedisce di accogliere la saggia e prudente norma che vieta anzi al titolare del potere esecutivo di comandare le truppe in persona „ (1). Inutile prerogativa, se il capo dello Stato non appartiene all'esercito od all'armata, è invece efficace quando siede alla Presidenza della Repubblica un ufficiale, il quale, ad onta di una mediocre capacità, potrebbe attingere da essa il diritto di comandare l'esercito, e quindi anche a generali di lui più valenti. Le costituzioni dell'anno III e del 1848 avevano infatti questo divieto, che era stato cancellato invece dalle costituzioni dell'anno VIII e del 14 gennaio 1852 (3). Nel progetto di costituzione presentato nel 1873 da Dufaure si ripeteva il divieto, che venne mantenuto e difeso nella discussione delle leggi del 1875 dall'on. Barthe, ma non potè essere mantenuto di fronte all'opposizione del Presidente, che era allora il Mac-Mahon (2). Perciò nè le leggi costituzionali francesi, nè la costituzione degli Stati Uniti vietano al Presidente della Repubblica di assumere il comando della forza armata, ma le consuetudini non sono meno decisive che in Inghilterra ed altrove, e in ogni caso la forza armata può essere usata all'estero solo dopo una dichiarazione di guerra, all'interno esclusivamente in modo conforme alle leggi.

Consideriamo in quale maniera questa prerogativa si è svolta e temperata in Inghilterra (4). I Re sassoni erano capi militari;

---

(1) Esmein, op. cit., p. 534.

(2) Anno III, art. 144; anno VIII, art. 121; 1848, art. 50; 1852, art. 6.

(3) Art. 14: " *Il dispose de la force armée sans pouvoir la commander en personne;* e vedi seduta del 1° febbraio 1875, *Annales de l'Assemblée nat.*, vol. XXXVI, p. 386.

(4) Anson, *Law and custom*, II, ch. VIII (*the armed forces of the crown*), pp. 355-597; De Franqueville, vol. I, ch. VIII, II, III, pp. 235-246; Stubbs, *Const. history;* Clode C. M., *Military forces on the Crown*, 2 vol. in-8°, London, Murray, 1869; W. Laird Clowes, *The royal naves, a history from the earliest times to the present*, vol. 5, London 1897; Finlason, *Treatise on martial law*, 1 vol. in-8°, London, Stevens, 1866, e le altre opere generali citate.

i normanni avevano conquistato il Regno colla spada e colla spada lo mantenevano. Ogni cavaliere doveva un cavaliere, la fanteria componevasi di mercenarii o di truppe raccolte *(hired or raised)* dal Re e dai Lordi in caso di pericolo. Ma prevalsero la viva ripugnanza suscitata nell'animo degli Inglesi dai mercenarii stranieri e quella non meno acuta dei nobili di seguire il loro Re nelle avventure di Francia. I mercenarii si scacciarono dall'isola, i baroni pagarono lo scutaggio, purchè il Re si servisse di quelli sul continente, ed Enrico II, colle *assise d'armi* del 1181, provvide al mantenimento della pace pubblica e alla difesa dello Stato. Le forze che si raccoglievano a questa maniera erano però molto limitate: Enrico VIII aveva cinquanta guardie a cavallo, con egual numero di arcieri e di lancieri, e per economia li licenziò tutti [1].

Il Parlamento contestò a Carlo I il diritto di comandare l'esercito; ne seguirono le turbolenze che accrebbero l'avversione degli Inglesi per gli eserciti permanenti. " Persino il nome, dice T. B. Macaulay, s'ebbe a lungo in orrore, e fu ventura, perchè cotesto stromento poteva rendere la monarchia assoluta. Ma col celebre reggimento di Monk, il *coldstream*, cominciò a reclutarsi un esercito regolare, e coll'atto 13 di Carlo II, c. 6, anche il Parlamento riconobbe che il comando spettava al Re, " perchè era stato sempre privilegio incontestabile della Corona e nè l'una nè l'altra Camera del Parlamento possono pretenderne alcuna parte „. Dopo lunghe controversie e lotte accanite fra il Parlamento e la Corona, venne inserito nella dichiarazione dei diritti il principio per cui il mantenimento di un esercito permanente in tempo di pace, senza il consenso della Camera, è un atto illegale. Ed infatti dal 1683 ciascun anno la Camera consentì alla Corona di mantenere un determinato numero di soldati ed applicare loro le norme della disciplina militare [2]. Nel 1881 una legge generale ha regolato in modo permanente tutto ciò che concerne l'esercito [3], ma essa deve venire votata annualmente, ed il Parlamento possiede ed esercita il più ampio diritto di controllo in tutta l'amministrazione militare.

Una grave questione costituzionale si sollevò nel 1878, quando alcuni reggimenti dell'India vennero chiamati a Malta

---

(1) Hallam, *Const. hist.*, I, 59.

(2) Todd, op. cit., trad. it., pp. 291-308.

(3) Atto 44 e 45 Vitt., c. 58.

col proposito di servirsene nel Mediterraneo. Era stata necessaria una legge per consentire a Guglielmo III di condurre truppe olandesi in Irlanda, ed a Giorgio III di inviare soldati annoveresi nell'America inglese, e poichè Malta faceva parte dell'Impero in Europa, non vi si potevano, conforme al *bill dei diritti,* chiamar truppe senza il consenso del Parlamento. E fu proposto un voto di biasimo; ma lord Beaconsfield, che era a capo del Governo, senza ricusare il principio, dimostrò che nè Malta era nel Regno Unito, nè le truppe indiane erano straniere e fu approvato da una notevole maggioranza. In Italia si è sollevata, al contrario, la questione, se la Corona possa usare delle truppe reclutate per la difesa dello Stato anche nelle colonie, ma sebbene non siano mancati alla tesi negativa autorevoli difensori, anche fra i militari che siedono alla Camera, essa venne dal Gabinetto respinta nel nome delle prerogative della Corona.

Così si può dire che la Corona inglese, dopo la rivoluzione del 1688, ha ben di rado esercitato il diritto di comandare l'esercito; bisogna risalire sino ai tempi di Giorgio II all'assedio di Dettingen. Persino il principe Alberto, cui era stato offerto il comando in capo delle truppe, ha avuto la saggezza di ricusarlo con parole che amo ripetere perchè mi sembrano una lezione eloquente: " Io comprendo che dappoichè la teoria costituzionale inglese vuole che il Sovrano comandi l'esercito, è cagione di grande debolezza per la Corona, che essendo questa in capo ad una donna, essa non possa tenere effettivamente siffatto comando. Ma io non posso accettare così grave dovere aggiunto a tutti gli altri che mi incombono [1] ". Venne nominato allora al comando in capo dell'esercito il duca di Cambridge, cui da alcuni anni, e pare soluzione più corretta, sottentrò il generale Wolseley, reputato il più valente dell'esercito. Assai maggiore è la prerogativa della Corona rispetto alla marina, che ha esistenza permanente. Nel 1871 la Camera dei Comuni aveva votata l'abolizione della compra dei gradi nell'esercito e nell'armata, che la Camera dei Lordi invece respinse. Allora Gladstone si rammentò, che per la marina poteva provvedere in virtù della prerogativa, per decreto reale, e così fece il 20 luglio 1871. Sino al 1862 la Corona firmava non solo le prime nomine, ma altresì tutte le promozioni successive, con un lavoro

(1) Sir T. Martin, *Life of the prince Albert,* p. 352.

grave ed un ingente arretrato; la legge 25 Vittoria c. 4 limitò la firma reale alle prime nomine.

Inutile aggiungere che anche dell'esercizio di cotesta prerogativa sono responsabili i ministri, per quanto sia consentita alla Corona una maggiore latitudine di suggerimenti e di consigli. Così tutte le nomine si fanno secondo le leggi ed i regolamenti e se pure vi è qualche parte all'arbitrio è di ministri, non della Corona, ad ogni modo coperto dalla responsabilità di quelli innanzi alle Camere. La libertà d'azione del Ministero non può esser scemata e non lo fu mai in Italia, dove noi abbiamo veduto, anche nel 1896, la Corona affidare non solo il portafoglio della guerra, ma la formazione del Gabinetto al generale Cesare Ricotti-Magnani, che si proponeva di ridurre da 12 a 10 i corpi d'esercito, e sostituirgli poco dopo il generale Luigi Pelloux, perchè le di lui idee, affatto contrarie a tale riduzione, prevalsero nel Parlamento.

Fuor di dubbio, se da un lato si comprende la necessità, che, specialmente in una monarchia costituzionale, il capo dello Stato sia il capo dell'esercito, è difficile conciliare siffatto supremo comando con le esigenze d'una guerra moderna, colla irresponsabilità di colui cui sarebbe affidato e cogli stessi grandi interessi dello Stato. Si è perciò preferito considerare di fatto come supremo comandante dell'esercito in tempo di guerra il capo di Stato maggiore, che ne risponde innanzi al Ministero, come questo davanti al Parlamento ed alla Nazione. Nel 1848, appena si seppe che il Re Carlo Alberto aveva assunto personalmente il comando dell'esercito, il Senatore Giacomo Giovanetti sollevò la questione in Senato, nella tornata del 22 maggio, e ricordando le consuetudini inglesi, chiese che il Re non esercitasse tale comando, bensì venisse affidato a chi ne poteva rispondere. Il presidente del Consiglio Cesare Balbo dichiarò che " assumeva la responsabilità dei fatti di guerra per tutto ciò che oltrepassava le naturali conseguenze della prerogativa reale di comandare l'esercito " e la risposta, sebbene più oscura d'un responso delfico, sopì la controversia. Ma risorse il 17 giugno, quando l'on. Ercole Radice chiese se vi fosse al campo un generale responsabile in faccia alla Nazione e il 3 luglio, quando l'on. G. Siotto-Pintor eccitò il Gabinetto a provvedere alla nomina di un capace comandante in capo dell'esercito, a fianco del Re. Anche questa volta si ebbero risposte evasive, buone solo a far comprendere l'estrema delicatezza della que-

stione [1]. Evidentemente il Re, che non si era voluto persuadere subito, si persuase più tardi, perchè nella tornata del 14 marzo 1849 il Ministero comunicò alla Camera il decreto di nomina del generale in capo. Nella guerra del 1866 e del 1870 il Re non esercitò un effettivo comando, e durante la campagna d'Africa si trovò persino poco opportuno dare ai Principi del sangue un comando subordinato, come si era pur dato nel 1866 ai figli del Re dei quali rimase memorabile l'eroica condotta.

C. *Il capo dello Stato e il potere esecutivo nelle relazioni internazionali.*

1. *La dichiarazione di guerra.* — La questione delle norme che regolano la prerogativa del capo dello Stato in materia di guerra con altri Stati è trattata ampiamente nei riguardi internazionali, mentre fu tra le più a lungo neglette dai cultori del diritto costituzionale, specie nelle sue relazioni col Governo di Gabinetto [2]. Le dichiarazioni di guerra fatte in altri tempi, i relativi istituti ed i poteri che si riconoscevano ai capi degli Stati in altre forme di Governo, anche come semplice indagine storica, hanno una importanza soltanto per il diritto delle genti. Basti notare che in Inghilterra la regia prerogativa di dichiarare la guerra, amplissima prima della *magna charta*, si restrinse di poi, perchè temperata dalla necessità ormai assoluta di ottenere dal Parlamento i mezzi di fare la guerra. Enrico III consulta perciò gli Stati per muover guerra alla Spagna nel 1254, come fa Edoardo III nel 1344, e nell'anno successivo è anzi il Parlamento che insiste perchè vengano riprese le ostilità colla Francia. Ma dopo Enrico VIII, la Corona dichiara la guerra e la conduce senza l'assenso del Parlamento, e gli Stuardi affermano anzi, che non ha alcun diritto di ingerirsi

(1) Senato, *Discussioni*, 1848, p. 8 e seg.; Camera dei Deputati, *Discussioni*, 1848, p. 181 e seg., 270 e seg.

(2) Nel 1891 fu pubblicato un saggio assai completo su questo tema dal prof. Carlo Schanzer, *Il diritto di guerra e dei trattati negli Stati a governo rappresentativo con particolare riguardo all'Italia*, pp. 270, 8°, Torino, Bocca, 1891, del quale mi servo largamente nella presente esposizione. Si vedano inoltre sul diritto di guerra; Fiore, *Diritto internazionale*, Vol. III, Capo III; F. Leutner, *Das Recht im Kriege*, Wien, 1880; Ernest Nys, *La guerre maritime*, Bruxelles, 1881; Nicasio De Landa, *El decrecho de la guerra*, Pamplona, 1877; Bulmerincq, *Die Nothwendigkeit eines allgemeinen verbindlichen Kriegsrecht*, Berlin, 1878.

in questa prerogativa. Del resto, la avevano così timidamente affermata, ed esercitata anche nei precedenti secoli con tante reticenze, che non è tra quelle che più apertamente rivendicano contro le usurpazioni della Corona. Perciò anche dopo il 1688 non si invoca e non si esercita un aperto intervento del Parlamento nelle dichiarazioni di guerra, ed il Gabinetto si limita a chiedere le somme necessarie per far fronte alla guerra, con che questa viene certo indirettamente consentita. Solo durante la lunga ed accanita lotta colle Colonie americane si affermò il principio che alla Corona non è permesso esercitare il diritto di guerra contro la volontà e senza l'appoggio della Camera, il quale ebbe poi nuova e più esplicita consacrazione nella guerra contro la Francia. “ Il Parlamento non si arrogò dunque alcun potere diretto in questa materia, giudicando sufficiente garanzia contro gli abusi l'ingerenza indiretta assicuratagli dal voto dei fondi e del *mutiny act*, e della sua autorità cresciuta in seguito alla consolidazione del Governo di Gabinetto. Due sono quindi le massime che dominano tutta intera la storia costituzionale inglese: riconoscimento pieno della prerogativa nella sua integrità giuridica, azione del Parlamento essenzialmente indiretta nel limitarla „ (1).

In Francia, dove anche gli Stati generali avevano tentato indarno di limitare questa prerogativa della Corona, era naturale che la reazione fosse più violenta e conducesse a più ricise soluzioni. Tra le discussioni seguìte nell'Assemblea costituente, nessuna è più memorabile di quella che occupò le tornate dal 16 al 24 maggio 1790 sul diritto di pace e di guerra (2). La sinistra con a capo Pietro Barnave, Girolamo Petion di Villeneuve, Alessandro Lameth, sostenne la dottrina, che alla sola Assemblea spetta dichiarare la guerra: il Re non è che l'esecutore dei suoi decreti, non potendo egli sostituire la volontà nazionale. La destra tentò di difendere la regia prerogativa: Giacomo Cazalès disse che se anche quest'ultimo diritto venisse tolto alla Corona non vi sarebbe più Re; l'abate G. Maury, Stanislao Clermont-Tonnerre, Francesco Montlosier non chiedevano per la Corona un diritto assoluto, ma accettavano i limiti del rifiuto dei sussidii e della responsabilità ministeriale. Mirabeau pro-

(1) Schanzer, op. cit., p. 42.

(2) *Archives parlementaires* dal 1797 al 1860, vol. XV, p. 526 e seg., e specialmente le due splendide lezioni di E. Laboulaye, sull'Assemblea costituente, dove ha riassunta la discussione memorabile, nella “ Revue des cours „ Paris 1869.

pose allora di riconoscere il diritto di guerra alla Nazione, ma delegarlo al Re, che avrebbe dovuto comunicare senza indugio la dichiarazione di guerra all'Assemblea, chiedendo i fondi, affinchè essa fosse sempre in grado di arrestare a tempo le aggressioni colpevoli e punirne gli autori. Fu " il gran tradimento del conte di Mirabeau „, ma la sua eloquenza vinse l'Assemblea e venne per allora approvato il suo progetto, che passò sostanzialmente nella costituzione del 3 settembre 1791.

Due anni dopo si tradussero nella costituzione le più scapigliate esagerazioni della rivoluzione, che durarono, sebbene temperandosi sino alla costituzione dell'anno VIII, la quale, attribuendo al Governo la facoltà di chiedere che della guerra da dichiararsi si discutesse in comitato secreto, iniziava la restaurazione monarchica presto compiuta da Napoleone, e mantenuta pressochè intatta, nel sancire questa prerogativa della Corona, dalle Carte del 1814 e del 1830. Nella costituzione del 1848 rivivono gli errori della Rivoluzione: il Presidente della Repubblica dispone della forza armata, e non può mai comandarla in persona; veglia alla difesa dello Stato, e non può intraprendere nessuna guerra senza l'assenso dell'Assemblea nazionale. Col secondo impero riappare la politica personale, che domina specialmente nelle dichiarazioni di guerra, le quali sono fatte dal solo Imperatore e lo conducono di errore in errore all'ultima rovina. Infine, colle leggi del 1875, la terza Repubblica si accosta anche in questa materia alle tradizioni costituzionali, affidando al suo Presidente la stessa prerogativa di dichiarare la guerra consentita ai Capi degli Stati nelle monarchie.

Non vi può esser dubbio, anzitutto, che la dichiarazione di guerra, come atto formale, appartiene al capo dello Stato; egli solo può del pari manifestare altrimenti le intenzioni ostili dello Stato o dare l'ordine di iniziare di fatto le operazioni offensive. Senza di che la Potenza che fosse stata attaccata anche da truppe considerevoli di un altro Stato, le quali avessero preso le armi senza ordini superiori, potrebbe rifiutarsi di trattare quelle truppe come belligeranti e non considerarsi ancora come in vero stato di guerra[1].

La guerra può essere dichiarata soltanto dagli Stati sovrani unitarii; negli Stati federali o d'altra forma lo è dai poteri che

(1) Così nel 1897 la Turchia, assalita da volontarî e persino da truppe regolari greche, non si tenne in stato di guerra se non dopo che questa fu effettivamente dichiarata dal capo dello Stato.

presiedono alle relazioni coll'estero. " La confederazione sola ha il diritto di dichiarare la guerra „ dice l'art. 7 della costituzione Svizzera del 29 maggio 1874, e così in Germania " l'Imperatore, a nome dell'Impero, dichiara la guerra „, sì che tale facoltà non potrebbe spettare nè a un Cantone elvetico, nè ad uno Stato tedesco. Nelle altre unioni di Stati, per quanto anche semplicemente personali, il diritto di guerra appartiene sempre agli affari comuni; così in Austria-Ungheria, in Svezia-Norvegia e altrove (1).

Più importanti di queste limitazioni internazionali sono per noi le limitazioni costituzionali, che con C. Schanzer distingueremo in dirette e indirette. In taluni paesi, la prerogativa del capo dello Stato è limitata direttamente perciò che egli non può deliberare intorno alla guerra senza il consenso di uno o di entrambi i rami del Parlamento; nella maggior parte, invece, il Parlamento esercita un controllo indiretto, vuoi col voto delle spese, vuoi colla cooperazione sua in qualche atto decisivo, vuoi infine col giudizio sulla condotta dei Ministri che hanno consigliata la guerra.

Il diritto pubblico repubblicano ha sempre avuto una grande ripugnanza a lasciare una prerogativa così grande come è quella di dichiarare la guerra al capo dello Stato (2), e perciò le costituzioni repubblicane richiedono generalmente il concorso del Parlamento. Anche le leggi francesi del 1875, che pure hanno così coraggiosamente ripudiati gli errori dei precedenti esperimenti repubblicani, rispettarono in questa parte la tradizione e vollero che il Presidente non potesse dichiarare la guerra senza il consenso preventivo delle due Camere (3). Anche gli Stati Uniti richiedono il consenso di ambedue le Camere del Congresso per la dichiarazione della guerra, mentre il Presidente può concludere la pace col solo consenso del Senato (4). La Svizzera ha temperata, nelle costituzioni del 1848 e del 1874, la severità di quella del 1815, per cui l'Assemblea federale non poteva dichiarare la guerra che a maggioranza di tre quarti, imperocchè, come ebbe a notare G. Blumer, la semplice maggioranza è sufficiente in un paese che per patto internazionale è neutrale, e

---

(1) Schanzer, op. cit., pp. 55, 56. Cost. germanica art. 11; legge austro-ungarica sugli affari comuni 21 dic. 1867, art. 1; atti d'unione della Svezia-Norvegia, art. 4.

(2) Bluntschli, *Dir. pubb. univ.*, lib. III, capo XII.

(3) Legge costituzionale 16 luglio 1875, art. 9.

(4) Art. I, Sez. 8, n. 11, e cfr. Bluntschli, op. cit.

per interesse proprio non potrebbe intraprendere alcuna guerra che non fosse di suprema difesa [1]. Alle costituzioni di tutte le altre repubbliche non sono bastate queste limitazioni; esse ne aggiunsero altre, con minuziose disposizioni intorno al diritto delle Camere di fissare l' effettivo delle forze di terra e di di mare, anche in tempo di pace, di autorizzare l'uscita delle truppe nazionali e delle navi dal territorio e dalle acque dello Stato e l'ingresso di truppe e navi straniere, di approvare le nomine degli ufficiali superiori degli eserciti e delle flotte, le quali disposizioni mostrano il legittimo sospetto che in tutte quelle repubbliche si nutre contro coloro che sono chiamati a dirigere lo Stato, e troppo facilmente se ne fanno, con l'aiuto della forza armata, i dittatori e i padroni.

Negli Stati federali, se anche retti a monarchia, la limitazione delle prerogative del capo dello Stato deriva invece dalla loro natura organica. Secondo l'art. 11 della costituzione tedesca, l'Imperatore dichiara la guerra, ma salvo il caso di un attacco diretto contro il territorio federale o le sue coste, è necessario l'assenso del Consiglio federale. La prerogativa dell'Imperatore ha subìto così una limitazione a paragone di quella del Re di Prussia, tanto più notevole, che essa contrasta coll'alto concetto che la Nazione tedesca ha delle prerogative in genere e di quella della guerra in particolare, e colle stesse origini storiche del nuovo Impero, sorto per virtù dei suoi eserciti e fondato principalmente sopra la base di una forte organizzazione militare [2]. Ma è una conseguenza del principio stesso su cui si fonda l'Impero federale, la cui sovranità appartiene al complesso dei principi e delle città confederate, non all'Imperatore. D'altronde la prerogativa sovrana non è in sostanza limitata, perocchè non il *Reichsrath*, eletto dal popolo, ma il *Bundesrath* rappresentante degli Stati sovrani, concorre coll'Imperatore nell'esercizio di questo diritto. E quando si pensa che egli è il capo dell'esercito, vigila a tutto l'ordinamento militare, dà il suo assenso alla nomina dei generali, stabilisce le fortezze e vi riparte le guarnigioni, nomina in seno al Consiglio federale le commissioni per l'esercito di terra e le fortificazioni e per la marina [3], e quando è nota l'autorità di fatto

(1) Cost. fed., 29 maggio 1874, art. 85; Blumer, *Handbuch der Schweizerischen Bundesstaatsrechts*, Schaffhausen 1873-75.

(2) Schanzer, op. cit., p. 61 e Laband, *Staatsrecht*, p. 37.

(3) Cost. fed., art. 63, 64, 65.

che l'Imperatore esercita nel Consiglio e in tutto l'Impero, nessuno osa dubitare che il diritto di guerra non sia di fatto nelle di lui mani.

Negli altri Stati, anche dove la regia prerogativa esclude l'immediato concorso del Parlamento, troviamo limitazioni indirette, quali la facoltà del Parlamento di concedere o negare i fondi per fare la guerra; quella di determinare il contingente degli eserciti, la responsabilità dei ministri ed il controllo su tutta l'opera loro e sui consigli dati alla Corona. Il diritto del Parlamento di fissare la forza dell'esercito venne messo fuor d'ogni questione in Inghilterra dopo la rivoluzione del 1688. Già dissi come il *bill of rights* vietasse alla Corona di tenere eserciti stanziali senza l'autorizzazione delle Camere, e dal 1687 si venissero fissando, col *mutiny act,* non solo le norme di disciplina militare, ma il numero dei soldati di cui devesi comporre la forza armata del Regno.

Negli Stati dove non si votano leggi somiglianti, s'hanno in conto di esse e per gli effetti le equivalgono le leggi che fissano il contingente annuale dell'esercito e dell'armata, senza le quali la legge sul reclutamento non sortirebbe di per sè alcun effetto. In Inghilterra la facoltà del Parlamento di determinare il contingente è limitata al tempo di pace, mentre durante la guerra la Corona non avrebbe bisogno di alcuna autorizzazione per fare o continuare nuovi arruolamenti. Ma dura sempre la necessità di chiedere al Parlamento i fondi necessarii, e quella prerogativa si venne piuttosto limitando, di guisa che anche la formazione di corpi di volontarii deve essere autorizzata dal Parlamento [1]. Sono naturalmente scomparsi i dubbi che si affacciarono in altri tempi sull'estensione del controllo del Parlamento all'amministrazione militare, senza di che bisognerebbe ammettere che di essa risponda direttamente la Corona, la quale verrebbe appunto a “ scoprirsi „ nel momento del maggior pericolo. Solo si ammette, come riconoscono concordi G. Anson e A. Todd, che il sindacato del Parlamento su questa prerogativa si deve esercitare colla massima discrezione, affinchè non si oltrepassino i limiti costituzionali dell'inchiesta e del Consiglio e non si intralcino in alcun modo le funzioni del potere esecutivo [2].

Nel fatto però anche cotesto potere limitativo del Parla-

(1) Statuto 44, capo 54 e 60, c. 1, Giorgio III.

(2) Anson, *Law and Custom.*, p. 296; Todd, op. cit., p. 559 e seg.

mento si esercita con restrizioni, che sono avvertite da tutti gli scrittori. La Corona non è tenuta a chiedere i fondi al Parlamento prima di dichiarare la guerra, vi è sempre pericolo nell'indugio, la dichiarazione deve giungere improvvisa ed inattesa, e troppe altre ragioni non consentono di premettere ad essa discussioni sempre dannose. " Il Re d'Inghilterra, diceva nel suo celebre discorso del 1790 l'abate G. Maury, non dichiara mai al Parlamento che intraprenderà o continuerà la guerra e tanto meno che conchiuderà la pace, la quale dipende essenzialmente dal concorso di altre Potenze. Egli annuncia d'avere dei dubbi sulla tranquillità d'Europa, ovvero dà assicurazioni di pace; comunque, non pronuncia mai, in Parlamento, la parola guerra prima d'averla dichiarata, cioè d'aver già fatto uso del suo diritto. I Comuni gli rispondono, che lo assisteranno generosamente a sostenere la dignità della Corona, e tale risposta è considerata come un impegno di fornire i fondi necessarii all'impresa „ (1). Non di rado la guerra si dichiara senz'altro, informandone il Parlamento con un messaggio, che annuncia il principio delle ostilità; tale informazione è assolutamente richiesta, appena la guerra sia scoppiata; l'*India Government act* prescrive espressamente, che quando la Corona manda al Governo dell' India l'ordine di cominciare le ostilità contro qualche nemico dell'Impero, deve informarne il Parlamento entro tre mesi (2).

Le norme d'alcuni Statuti, come l'olandese (art. 58), che prescrivono alla Corona di dare immediata conoscenza alle Camere della dichiarazione di guerra, sembrano quasi superflue, quando si pensi al grande, naturale interesse che in questi casi ha ogni Governo di ottenere l'appoggio morale e materiale del Parlamento. Pure quelle norme, come tra breve vedremo, sono opportune specialmente nelle costituzioni degli Stati che hanno colonie lontane e i cui Governi possono compromettere la nazione in una grossa guerra anche contro la sua volontà. Infine, si ritiene che a guerra dichiarata non sia prudente discutere della responsabilità dei Ministri, i quali l'hanno consigliata: essi devono essere appoggiati, rinviando ogni giudizio intorno alla condotta loro a guerra finita. " Ritengo non sia questa la miglior occasione per giudicare dell'opportunità dei consigli da cui Sua Maestà fu guidata — diceva B. Disraeli,

(1) *Archives parlementaires*, 18 mai 1790.

(2) Gneist, *L'amministrazione e il dir. amm. inglese*, trad. ital., vol II, p. 1362.

in nome dell'opposizione, all'annuncio della dichiarazione di guerra alla Russia —; in tale circostanza è nostro dovere stringerci intorno al trono, salvo ad esaminare più tardi se la politica dei Ministri sia stata o no opportuna „[1]. Ma neanche allora l'opposizione inglese seguì tali consigli, se, contro il Gabinetto, che subito presentò le sue dimissioni, provocò ed ottenne la celebre inchiesta sulle condizioni dell'esercito inglese davanti a Sebastopoli. In alcuni casi, come nella guerra contro la Cina, la Corona resistè alle censure del Parlamento, dando facoltà ai Ministri di interrogare il paese, che ne approvò la condotta. Non mancarono neppure esempi di eccitamenti alla guerra venuti dal Parlamento; così Guglielmo III intraprese la guerra per la successione spagnuola contro Luigi XIV.

In Italia cotesta prerogativa della Corona trasse qualità e modo dagli avvenimenti che condussero la nazione al compimento dei proprii destini. Re e popolo concorsero, con così mirabile armonia d'intenti, all'opera di unificazione, che non di rado il paese precorse, anzichè limitare, le decisioni della Corona. Il capo dello Stato ha perciò potuto chiamare effettivamente a parte della sua prerogativa il Parlamento e l'azione di questo, indiretta nelle sue forme esteriori, è riuscita in verità non meno efficace e cosciente che se lo Statuto gli avesse esplicitamente attribuito il diritto di deliberare intorno alla guerra [2].

Il 15 ottobre 1848, dopo l'armistizio di Milano, il Ministero presentò al Parlamento un minuto resoconto dell'opera propria e gli porse così il mezzo di pronunciarsi sull'opportunità di rompere nuovamente la guerra all'Austria. Dopo tre giorni di vive discussioni (19-21 ottobre), la Camera rimetteva al Governo la decisione sulla convenienza di accettare una pace onorevole o riprendere le ostilità; rotto l'armistizio, il 12 gennaio 1849, il Governo lo annunciò subito al Parlamento. Nel 1855, prima di intraprendere la spedizione di Crimea, fu chiesto l'assenso delle Camere presentando loro il disegno di legge per l'alleanza colle potenze occidentali, allo scopo appunto di condurre quella guerra, che venne così deliberata da tutti i poteri dello Stato. Il 10 gennaio 1859 il discorso della Corona suonò come dichiarazione di guerra, e le Camere, coi loro applausi, mostrarono d'essere unanimi in questo pensiero; infatti nel febbraio

(1) Hansard, *Parliam. Deb.*, vol. CXXXII, p. 281.
(2) Schanzer, op. cit., p. 75.

venne deliberato il prestito di 50 milioni per provvedere agli armamenti contro l'Austria, il 23 aprile fu votata la legge sui poteri straordinarii, e tre giorni dopo si incominciavano le ostilità. Nel 1866 la guerra si dichiarò il 20 giugno, quando già il Parlamento aveva accordato l'esercizio provvisorio dei bilanci, crediti speciali per fortificazioni e fabbriche militari, facoltà di provvedere con mezzi straordinarii alle finanze dello Stato, alla difesa ed alla sicurezza interna. Non occorre dire come la guerra del 1870 fosse voluta, non solo dal Parlamento, ma dalla grande maggioranza della nazione e dichiarata di fatto sin da quando Roma era stata proclamata capitale del Regno d'Italia [1].

In generale, durante la guerra, specie se trattasi di una grossa guerra, il Parlamento viene prorogato; giustamente si reputa come affatto inopportuna qualsiasi discussione in presenza del nemico. Questa consuetudine venne seguìta anche in Italia, salvo nel 1848-49, quando può dirsi che le libere istituzioni nostre si affermassero e si consolidassero appunto di fronte al nemico. Senonchè le numerose e vivaci interpellanze e le appassionate discussioni sulla condotta stessa della guerra che si ebbero in quegli anni dimostrarono la saviezza di siffatta consuetudine. Laonde nel 1859 si preferì cadere nell'opposto eccesso, mantenendo chiuso il Parlamento per undici mesi, come lo fu nel 1866 dal giugno al dicembre, ed altrettanto, ma per ben altre necessità, nel 1895-96, durante l'ultima guerra coll'Abissinia.

Una sola volta la prerogativa della Corona porse argomento a vivaci discussioni, quando l'on. Crispi, il 9 maggio 1885, biasimò il Governo d'aver impegnato il paese in una guerra offensiva in Abissinia senza il consenso del Parlamento. Ma della prerogativa regia nelle Colonie, cui la discussione propriamente si riferiva, parmi dover trattare a parte. Ed intanto si può concludere, che la prerogativa di dichiarare la guerra, anche in Italia, è riconosciuta alla Corona, che la esercita conforme alla coscienza ed alla volontà del paese, espresse in mille modi, e non potrebbe andar contro di esse. Non lo potè infatti nel 1870, quando Vittorio Emanuele avrebbe voluto muovere in aiuto della Francia, anche perchè nessun Ministero avrebbe

---

(1) Inoltre, il 20 agosto la Camera aveva approvato un ordine del giorno con cui si dichiarava " che il Ministero si sarebbe adoperato a risolvere la questione romana secondo le aspirazioni nazionali ".

assunto la responsabilità di siffatta guerra, condizione necessaria e guarentigia efficace per l'esercizio di cotesta regia prerogativa.

2. *Il capo dello Stato e i trattati internazionali in generale. a) Inghilterra.* — Il capo dello Stato, che lo rappresenta all'estero, ha anche la podestà di concludere i trattati di varia natura, coi quali lo Stato medesimo si lega con altre potenze. Qui l'intervento del Parlamento, nei governi costituzionali, è più evidente e frequente che nel diritto di guerra, e dà luogo a numerose controversie, le quali devono essere esaminate distintamente, non senza prima ricordare i precedenti consueti, e tenendo conto delle soluzioni e degli esempi che ci vengono forniti dalle altre libere costituzioni.

Il malgoverno degli Stuardi contribuì più di qualsiasi altra cagione a richiamare anche sui trattati internazionali l'attenzione del Parlamento inglese. Carlo II, con un trattato segreto, alienò dapprima alla Francia Dunkerque, poi si accordò con Luigi XIV vendendogli anche la neutralità inglese, quando gli interessi politici dello Stato, a giudizio dei Ministri, richiedevano che si unisse invece ai nemici di lui, per contrastarne la potenza. La pubblica opinione si impose al Re ed il Parlamento comprese ed affermò il suo diritto di influire sulla politica estera, di conoscere ed approvare i trattati conclusi colle altre potenze. Però anche il trattato di Utrecht dell'8 maggio 1713 venne presentato ai Comuni insieme ad un trattato di commercio colla Francia, affermando esplicitamente la prerogativa della Corona in tale materia (1). È vero che due anni dopo i Comuni mettono in istato d'accusa, per alto tradimento, i Ministri che avevano conclusi quei trattati contro l'interesse e la dignità del Regno e dànno così una sanzione pratica al principio della responsabilità dei Consiglieri della Corona per qualsiasi atto di politica estera.

Durante il resto del Regno di Giorgio I e quello di Giorgio II, la Corona seguì quasi sempre la consuetudine di presentare i trattati al Parlamento dopo la ratifica con analogo messaggio,

---

(1) Il messaggio, della Regina Anna, diceva così: " Essendo incontestata prerogativa della Corona di fare la pace o la guerra, ho ratificato i trattati di pace e di commercio colla Francia che erano stati concordati dietro mio ordine, ed ho concluso un trattato colla Spagna... Ho deciso in questa straordinaria occasione di comunicare questi trattati al mio Parlamento, ed ho quindi ordinato di presentarli a questa Camera... ". *Parliam. History*, vol. VI, p. 1209.

ed il Parlamento rispondeva con indirizzi di ringraziamento e di approvazione: appena due o tre volte ne seguì una minuta discussione, ed esclusivamente per ragioni di politica parlamentare. Solo il 25 novembre 1762 la Corona presentò al Parlamento i preliminari del trattato di pace, che venne firmato poi, il 10 febbraio 1763, a Parigi, e le due Camere espressero la riconoscenza della nazione per le condizioni vantaggiose di questi accordi preliminari, che, dopo la firma, si comunicarono loro per semplice notizia (1). Col progresso del Governo di Gabinetto e del potere di controllo della Camera dei Comuni, anche i trattati sono ognor più frequentemente ed efficacemente presentati al Parlamento. Così si afferma il principio, chiaramente formulato da G. Anson, che ogniqualvolta da un trattato internazionale deriva un onere al popolo o un mutamento nelle leggi dello Stato, il trattato non può esser recato ad effetto senza la sanzione legislativa; queste convenzioni sono perciò sempre presentate al Parlamento e si ratificano talvolta prima, ma sotto condizione di conseguirne l'approvazione (2).

Il concorso del Parlamento per l'esecuzione delle misure legislative rese necessarie dalla conclusione di un trattato si esplica in Inghilterra in tre forme diverse: con una legge ordinaria che modifica la legislazione vigente in armonia alle clausole del trattato; con una legge formale di esecuzione, la quale attribuisce espressamente al trattato la validità costituzionale; e finalmente con una legge precedente di autorizzazione, che da facoltà alla Corona di conchiudere determinati accordi aventi per obbietto materie legislative, con certi limiti, sotto l'osservanza di talune forme e salvo sempre il controllo del Parlamento. Il primo metodo si usa specialmente quando un trattato regola solo in minima parte obbietti d'indole legislativa o le modificazioni da introdursi nel diritto vigente hanno carattere generale e permanente. Così il trattato di commercio del 1860 colla Francia ha, in certo modo, il suo complemento nel *Customs tariff amendment act* del 1860; in quella occasione G. Gladstone, dal suo banco di ministro, riconobbe che la Camera dei Comuni ha il diritto che sia chiesta la sua sanzione per quelle sole misure che hanno conseguenze legislative. " Riteniamo espressamente, che l'unico modo in cui il Parlamento a rigore può dare il suo consenso a un trattato si è di recare

(1) *Parliam. History*, vol. XV, pp. 1279, 1291.
(2) Op. cit., p. 297.

ad effetto le stipulazioni in esso contenute che sono di competenza legislativa „. Infatti lord G. Russell qualificava come " mostruosa „ la pretesa di discutere ed approvare articolo per articolo un trattato contenente materie spettanti alla regia prerogativa e materie di competenza del Parlamento, mentre in quella occasione l'opposizione, capitanata da B. Disraeli, sostenne doversi estendere il controllo del Parlamento a tutto il trattato, nel suo complesso organico. Infatti la Camera ringraziò la Regina della conclusione del trattato, impegnandosi a votare appunto la legge doganale che ne rese possibile l'esecuzione [1]. Così avvenne pei trattati del 30 maggio e del 16 dicembre 1865 collo Zollverein e coll'Austria. In quella vece nel 1873, essendo stato presentato alla Camera dei Comuni il nuovo trattato di commercio colla Francia, l'on. Rylands propose un ordine del giorno con cui si reclamava il formale riconoscimento del diritto delle Camere di pronunciarsi sui trattati di qualunque specie prima della ratifica, ma venne combattuto, tra altri, da G. Gladstone e dopo una lunga e vivace discussione fu confermata la dottrina suesposta [2].

Il consenso del Parlamento è chiesto talvolta formalmente, con una legge di esecuzione, *to giving effect to a convention...*, la quale dà per lo più il riassunto del trattato, lo dichiara obbligatorio in tutto dello Stato, o lo trasfonde in una legge cui si dà validità per tutta la durata del trattato. Infine si segue talvolta quel metodo che noi chiamiamo della delegazione legislativa, la quale talora è data una volta e per sempre, come si fece per le numerose convenzioni postali concluse con molti Stati [3], per le convenzioni relative alla tutela della proprietà letteraria [4], e ad altri argomenti, promulgando poi i relativi trattati col mezzo di *orders in council*. Sino a qual punto si estendano le facoltà conferite da queste leggi alla Corona non è ben certo, perchè, nelle due sole controversie giuridiche citate da G. Anson, la decisione non pregiudicò affatto il prin-

(1) Hansard, *Parliam. Deb.*, vol. CLII, pp. 1307, 1429, 2003: vol. CLVII, p. 121 e seg.; Meier, *Ueber den Abschluss von Staatsvertragen*, Leipzig 1874, pp. 105, 138, 139, e cfr. Anson, op. cit., p. 297; Bowyer, *Commentaries*, p. 160; Cox, *The British Commonwealth*, London, 1854, pp. 357-409.

(2) Hansard, *Parliam. Deb.*, vol. CCXIV, 3ª serie, 14 febbraio e 3 marzo 1873.

(3) *An act for the regulation of the duties of postage*, 3 e 4 Vitt., c. 96 (10 agosto 1840).

(4) *An act to amend the law relating to international copyright*, 7 e 8 Vitt., c. 12 (10 maggio 1844).

cipio [1]. Invece si riconobbero i limiti della prerogativa della Corona nei trattati relativi a cessione di territorii, ammettendosi che possano essere ceduti i territorii conquistati e le colonie della Corona, non quelli per i quali già ha legiferato il Parlamento. Nel 1876 la Corte di Bombay pose tra i considerando di una sua sentenza, a proposito d'un territorio ceduto, che la Corona non aveva il potere di fare questa cessione in tempo di pace senza il consenso del Parlamento; ma la Camera dei Lordi, decidendo in grado d'appello, dichiarò di " avere gravi dubbii sulla solidità *(as to the soundness)* di cotesta dottrina astratta „ [2]. Nel 1890, quando la Regina concluse il trattato per la cessione dell'isoletta di Heligoland alla Germania, riservò esplicitamente l'approvazione del Parlamento, che seguì infatti per legge, sebbene G. Gladstone constatasse in quella occasione che la Corona agiva così di propria iniziativa e non mancavano esempi di cessioni di territorii per solo atto di prerogativa, senza alcun intervento del Parlamento [3].

b) Negli altri Stati. — In Francia trovo un primo esempio di ingerenza degli Stati generali nell'esercizio di tale prerogativa dopo la sconfitta di Re Giovanni ed il suo trattato con Edoardo III, che quelli reputano *ni passable ni faisable*, e respingono continuando la guerra [4]. Nel 1439 Carlo VII convoca gli Stati per conoscere il loro parere intorno ad un trattato da concludere cogli Inglesi, e ne segue una lunga discussione, che dura otto giorni, e dimostra forse il pericolo di rimettere così fatte materie alla decisione di numerose assemblee. Francesco I si trinciera dietro la necessità di " consultare i suoi Stati „, per coprire la propria mala fede, mentre in realtà non li sente, anzi appena li convoca *pro forma;* frattanto si riconosce il principio, che nessuna parte del territorio dello Stato possa essere ceduta senza il consenso degli Stati generali. Di fatto,

---

(1) Nel caso del piroscafo *Parlement belge*, e nel caso *Walker v. Baird*, Anson, op. cit., p. 298. — Cfr. Forsyth, *Cases and opinions in constitutional law*, pp. 369, 491.

(2) Nel caso *Damodhar Gordhan* v. *Deoram Kangi*, 1, App. Cas., 352, Anson, p. 299.

(3) Statute 53 and 54 Vict., c. 32.

(4) Picot E., *Histoire des États généraux, considérés au point de vue de leur influence sur le gouv. de la France*, Paris, Hachette, 1872, vol. I, p. 182. — " Nous promettons aux gentz dedit trois Ètats, que aux ennemis ne seront donnés ni treves, ni abstinences, si ce n'est par leur bon advis et conseil „. Ordonance de mars 1356, art. 36. L'ordinanza attribuisce esclusivamente agli Stati le questioni di tregua e di pace. *Ivi*, p. 182, 183.

si lasciano da parte; dapprima le potenze che contraggono trattati colla Francia domandano che essi vengano registrati presso il Parlamento di Parigi, ma presto anche a questa formalità si rinuncia, e cessioni di vasti territorii, come il Senegal, la Luigiana, il Canadà, si compiono per sola volontà del Re.

Dopo la rivoluzione, l'Assemblea fu l'arbitra delle relazioni coll'estero; continuò ad esserlo durante il Direttorio, e di nuovo dal 1848 al 1851, e durante il Governo della difesa nazionale. La terza repubblica accolse, in materia di trattati internazionali, più corretti principii. Infatti, secondo l'art. 8 della legge costituzionale del 16 luglio 1875, " il Presidente della Repubblica francese negozia e ratifica i trattati... I trattati di pace, di commercio, i trattati che impegnano le finanze dello Stato, quelli relativi allo Stato delle persone e al diritto di proprietà dei francesi all'estero sono definitivi solo dopo essere stati votati dalle due Camere „. L'assenso delle Camere è dunque talmente necessario, che il capo dello Stato non può senza di esso concludere trattati aventi un effetto giuridico qualunque, e senza tale assenso il trattato, non solo è privo di forza esecutiva, ma destituito di qualsiasi valore [1].

Secondo la costituzione degli Stati Uniti, il Presidente ha il potere di concludere i trattati col consenso di due terzi dei Senatori presenti [2]. Il Senato integra così il diritto di rappresentanza all'estero del Presidente, ma piuttosto siccome organo della sovranità federale, che quale Assemblea legislativa. Il *treaty making power* è una prerogativa della sovranità, che si esercita insieme dal Presidente e dal Senato, per effetto della forma federale dello Stato. Commentatori illustri sostengono che se vi è questo accordo, la Camera dei rappresentanti non solo non ha voce nell'approvazione del trattato, ma neanche può ricusare di deliberare le leggi che esso rendesse necessarie, come sarebbero, nel caso più frequente, le riforme alla tariffa doganale [3]. Giuseppe Story appena ne dubita; Tommaso Jefferson, Giovanni Calhoun e le più recenti discussioni, richia-

---

(1) Così Clunet, *Du defaut de validité de plusieurs traités diplomatiques conclus par la France avec les puissances étrangères*, nel " Journal du droit intern. privé „, 1880, p. 47. Il che parmi tutt'uno.

(2) Art. II, Ses. 2ª, § 2.

(3) Kent, *Commentaries*, vol. I, 6 id., pp. 155, 286; Duer, *Outlines of the constitutional jurispr. of the United States*, 1833, p. 138; Rüttimann, *Das nordamerikanische Bund*, I, pp. 296-300; Cooley, *Constitutional limitations*. Boston 1890, 6ª ed., p. 18.

mando il diritto che ambe le Camere hanno dalla costituzione di approvare le leggi, dimostrano tutta la gravità dei conflitti che si possono sollevare in questa materia [1]. Nel 1868, a proposito del trattato per l'indennità da pagarsi alla Russia per la cessione dell'Alasca, il conflitto terminò con un compromesso per cui si riconobbe, che " le clausole di detto trattato non potranno avere piena esecuzione ed effetto se non con una legge richiedente il consenso delle due Camere „.

Del resto, più che i precedenti degli Stati Uniti e delle altre repubbliche, hanno per noi valore quelli delle monarchie parlamentari d'Europa, nelle cui costituzioni non mancano utili insegnamenti ed esempi preziosi. Quelle della Spagna e del Portogallo tracciano alla regia prerogativa precisi confini; secondo la prima qualsiasi trattato, concordato o convenzione concluso dal Re con una Potenza straniera, prima della ratifica, deve essere sottoposto alle Cortes in seduta segreta [2]; in Spagna occorre una legge speciale perchè il Re possa alienare, cedere o scambiare una qualunque porzione del territorio spagnuolo, per incorporare a questo un territorio straniero, per ammettere truppe straniere nel Regno, per ratificare i trattati di alleanza offensiva, i trattati speciali di commercio, quelli che stipulano sussidii a favore di una Potenza straniera e tutti quelli che potessero obbligare individualmente cittadini spagnuoli (art. 55). Così in Olanda, il Re conclude e ratifica tutti i trattati colle Potenze straniere; i trattati che implicano un mutamento di territorio, impongono al Regno obblighi pecuniari o contengono qualche altra disposizione che si riferisca a diritti riconosciuti dalle leggi vengono ratificati dal Re solo dopo l'approvazione degli Stati generali [3]. Secondo queste costituzioni, non vi è dunque alcun dubbio: l'approvazione del Parlamento deve essere esplicita, e solo dopo di essa il trattato viene ratificato, cioè acquista il suo pieno valore.

Invece le disposizioni della costituzione belga hanno una così grande identità con quelle dello Statuto italiano, che è inutile parlarne distintamente, sebbene, al pari delle leggi costituzionali dell'Austria e della Germania, diano luogo a dubbi non lievi. In Austria si richiede l'assenso del Reichsrat " per la vali-

---

(1) Story, *Commentaries*, vol. III, p. 698.

(2) Atto addizionale 5 luglio 1852 alla cost. port., art. 10, che modificò ed ampliò i §§ 8 e 14 dell'art. 75 della Carta.

(3) Art. 59 del testo unico promulgato nel 1887.

dità (*gültigkeit*), dei trattati „, e assai si è disputato sul valore di questa parola, ma non sembrami con molto vantaggio, dappoichè Giuseppe Unger, con autorità del più illustre tra i civilisti dell'impero, seguìto da Leopoldo von Neumann e da altri, ha sostenuto, che un trattato internazionale, anche ratificato, se non ha ottenuto l'asssenso delle Camere. è nullo, inesistente, privo di qualsiasi valore per tutti i contraenti, imperocchè la conseguenza logica e necessaria dell'invalidità di un contratto è il suo assoluto difetto di efficacia in tutto, e quindi non solo nei riguardi interni, ma negli internazionali. Si può opporre la distinzione tra il contenuto contrattuale e il legislativo, come fa C. Schanzer, ma con poca efficacia pratica, imperocchè sia che il consenso parlamentare integri la capacità del sovrano, sia che esso costituisca un requisito per la creazione della norma legislativa, il trattato senza di esso non ha alcuna efficacia pratica (1).

A dispute ancora più vive ha dato luogo la disposizione della costituzione germanica, e prima della prussiana, sui limiti della prerogativa regia nella conclusione dei trattati. L'art. 11 della costituzione federale dichiara che, se i trattati cogli Stati esteri si riferiscono ad obbietti appartenenti al dominio della legislazione imperiale, è necessario, per la loro conclusione, l'assenso del Consiglio federale e per la loro validità l'approvazione del Reichstag. La disposizione non è chiara e si comprendono le dispute che essa ha sollevato; P. Laband ammette l'assoluta capacità contrattuale dell'Imperatore, pur riconoscendo che egli deve valersi della prerogativa dopo aver ottenuto il consenso del Consiglio federale e l'approvazione del Reichstag, a meno che non possa fare sicuro assegnamento sull'approvazione successiva (2). Ma la maggior parte degli scrittori non è di questo avviso e giustamente pensa che, secondo la precisa disposizione della costituzione, tanto il consenso del consiglio federale, quanto l'approvazione del Reichstag sono condizioni essenziali della validità dei trattati conclusi dall'Imperatore, non solo rispetto al diritto pubblico interno, ma anche al diritto internazionale (3). Nel fatto, i trattati si presentano

(1) Unger, *Ueber die Gültigkeit von Staatsvertragen*, nella " Grünhuts Zeitschrift „. Wien, VI, p. 355; Schanzer, op. cit., pp. 109, 110.

(2) Laband, op. cit., p. 112.

(3) F. Zorn, *Die deutschen Staatsverträge*, nella " Zeitschrift für des ges. Staatsw. „, XXXVI, 1880; Meier, op. cit., p. 279 e seg.; Proebst, op. cit., p. 241 e seg.; V. Rönne, *Staatsrecht des d. Reichs*, vol. II, parte II, p. 299.

al Parlamento dal Gran Cancelliere, dopo l'approvazione del Bundesrath, e si discutono e si votano come tutte le altre leggi.

c) *In Italia.* — Dopo l'esame di questi precedenti stranieri, ci riesce più facile indagare quali siano i principii che derivano all'art. 5 dello Statuto e dalla nostra politica costituzionale. " Il Re... fa i trattati di pace, d'alleanza, di commercio ed altri, dandone notizia alle Camere, tosto che l'interesse e la sicurezza dello Stato lo permettano ed unendovi le comunicazioni opportune. I trattati che importassero un'onere alle finanze o variazioni del territorio dello Stato non avranno effetto se non dopo ottenuto l'assenso delle Camere „. La formola, per verità, non potrebbe essere più oscura [1], sebbene tolta di peso, quasi traduzione letterale, dall'art. 68 dello Statuto belga del 1831, che i commentatori riconoscono oscuro del pari. Fu un compromesso tra il primo progetto della Commissione, che prescriveva al potere esecutivo soltanto di " dar conoscenza „ dei trattati alle Camere, e un emendamento dell'on. Trautmann, che li avrebbe voluti tutti soggetti all'approvazione preventiva del potere legislativo. Lasciamo le sottigliezze dei commentatori, che vorrebbero che l'assenso delle Camere fosse solo una condizione perchè certi trattati abbiano vigore, non una condizione delle loro forza obbligatoria nei rapporti internazionali, e vediamo come siasi sviluppata la nostra pratica costituzionale [2].

Nel 1847, quando venne presentato all'approvazione delle Camere il trattato di pace coll'Austria, la maggioranza, desiderando che fosse prima regolata con legge speciale la condizione degli italiani delle provincie unite, adottò un ordine del giorno di Carlo Cadorna, con cui si sospendeva ogni deliberazione sul trattato sino a quando il Ministero avesse presentato il promesso disegno di legge sulla naturalizzazione dei Lombardo-Veneti. Intanto fu approvato un prestito di 75 milioni per pagare l'indennità di guerra, con l'esplicita dichiarazione che non si intendeva affatto di pregiudicare il diritto della Camera per quanto riguardava l'approvazione del trattato [3]. Ma l'esempio non venne seguìto di poi, e raramente si ricorse anche

---

(1) Schanzer, op. cit., p. 143; V. Miceli, *Il trattato italo-etiopico*, Perugia 1890, p. 17.

(2) Manno, *La concessione dello Statuto*, Pisa 1885; E. Huyttens, *Discussions du Congrès national de Belgique*, Bruxelles 1874, vol. II, pp. 76-77; Thonissen, *Droit public belge*, Bruxelles 1876, p. 215 e seg.; Thimus, id., Bruxelles 1844-46, II, p. 174.

(3) Atti Parlam., Cam. dei Dep., *Discussioni*, Sess. 1849, 25 settembre.

ad una legge di autorizzazione preventiva, come vedemmo in Inghilterra, e si fece nel Belgio colla legge del 29 aprile 1868, che autorizzava genericamente la Corona a concludere convenzioni postali ed in altri casi somiglianti. La legge piemontese del 6 luglio 1850 diede facoltà al Governo di abolire i dazi differenziali di navigazione e di dogana a favore degli Stati che accordassero uguale reciprocità, e in seguito ad essa furono conclusi i trattati coll'Olanda, colla Grecia e colle città anseatiche promulgati con decreto reale. Un'altra legge d'autorizzazione del 9 aprile 1855 sul cabotaggio, ebbe per conseguenza la conclusione di varie convenzioni di cabotaggio approvate nello stesso modo. Una terza legge del 12 febbraio 1888 diede facoltà al Governo di concludere con altri Stati convenzioni antifilosseriche[1], e non mancano altri esempi. Ma il modo più comunemente usato tra noi è la legge di esecuzione, generalmente di un solo articolo, per effetto del quale il Governo del Re ha piena facoltà di dare esecuzione al trattato. L'articolo si discute e si approva nella forma di una legge ordinaria, che viene poi come tale inserita nella " Gazzetta ufficiale „ e nella " Raccolta delle leggi „, costituendone il trattato un allegato sostanziale.

Il trattato di pace coll'Austria del 6 agosto 1849 era stato bensì presentato alla Camera riunita in comitato segreto il 14 agosto, ma questa, su proposta dell'on. Cesare Cabella, dappoichè le si chiedeva un semplice consiglio, non aveva creduto di dividere la responsabilità del Ministero. Laonde quando il trattato le tornò innanzi già ratificato nelle tornate del 13 e 14 novembre, si sollevò una disputa assai vivace, nella quale prevalsero le più liberali dottrine. " Se in un Governo costituzionale, disse tra altri l'on. Filippo Mellana, potesse l'esecutivo ratificare un trattato compromettente l'onore, il territorio o le finanze della nazione, e bastasse il solo fatto della ratifica a rendere obbligatorio quel trattato, ed al Parlamento fosse semplicemente riservata l'umiliazione di approvarlo e provvedere ai mezzi di renderlo esecutivo, se ciò fosse, ripeto, il regime costituzionale sarebbe una menzogna, una illusione, per non esprimermi con più severi e giusti termini. Per discendere a tale teoria, tanto valeva rimanere sotto il

(1) Camera dei Dep., Doc. 9, Discussione 24 gennaio 1888; Senato, Doc. 31, Discussione 11 febbraio 1888, Legge, n. 5202, serie III, e testo unico, 4 marzo 1888, n. 5252, serie III.

regime assoluto: bastavano gli antichi senati per registrare gli atti del potere „. Lo stesso conte di Cavour, pur non aderendo a siffatte conclusioni, si mostrò del pari alieno dal credere, che la ratifica di un trattato bastasse a renderlo valido indipendentemente dal voto delle Camere. Così il 28 maggio 1867, in occasione della discussione di una convenzione postale colla Spagna che era stata ratificata prima, si osservò che il metodo non era regolare, ed anzi l'on. Anselmo Guerrieri-Gonzaga soggiunse, che " tutte le volte che si è voluto seguire la consuetudine di presentare i trattati già ratificati, si è voluto intendere che le ratifiche non si avevano per valide se non quando erano conformi alla legislazione del paese, vale a dire in quanto sarebbe poi intervenuta l'approvazione del Parlamento, che sarebbe più regolarmente avvenuta prima „ [1].

Si può dire che l'evoluzione del principio costituzionale, scostandosi sempre più dalla pratica inglese, subì tra noi l'influenza delle costituzioni della Germania e d'altri Stati, riconoscendosi sempre più che il voto del Parlamento deve precedere la ratifica dei trattati. Sino al 1870 il sistema di far precedere al voto lo scambio delle ratifiche accenna a prevalere; da quell'epoca trionfa definitivamente il sistema contrario, sebbene non manchino eccezioni notevoli [2]. Di conseguenza si ritiene che i trattati conclusi dal capo dello Stato non abbiano esistenza legale sino a che non sono approvati dalle Camere. Poco importa che talvolta, specie per trattati con potenze lontane, la ratifica segua all'atto della loro conclusione e prima di quell'approvazione; s'intende, che essa è, ad ogni modo, condizionale ed il trattato non può entrare in vigore sino a che non è stato regolarmente approvato. Ma l'applicazione di questi principii subisce qualche limitazione per alcune specie di trattati, ed è perciò necessario che noi li distinguiamo così in ordine ai principii generali cui si informano e alla materia, che al nostro diritto pubblico vigente.

3. *Limiti diretti.* — Prima di procedere oltre in tali distinzioni, dobbiamo constatare, che da tutte queste costituzioni

(1) *Ivi*, Sessione I della X Legislatura, vol. I, p. 901.

(2) Così il trattato di commercio per l'Italia e l'Austria fu ratificato il 13 novembre 1889, approvato dalla Camera il 15, dal Senato il 27 marzo 1890; il trattato di commercio e navigazione colla Grecia del 17 novembre 1877 e la convenzione internazionale concernente la protezione della proprietà letteraria e industriale del 20 marzo 1883 furono ratificate dopo approvate dalla Camera, ma prima di esserlo dal Senato.

chiaro appare, anzitutto, come nessuno mette in dubbio che al capo dello Stato spetti la rappresentanza della nazione all'estero, nel senso che egli solo personifica la maestà dello Stato, e ne esprime la volontà nei rapporti internazionali. Quindi la rappresentanza formale dello Stato all'estero, è un attributo esclusivo del capo di esso, e come tale comprende essenzialmente tre distinte funzioni: 1° il diritto di nominare e ricevere ambasciatori ed altri agenti diplomatici e consolari, e di mantenere durevoli relazioni con altri Stati; 2° il diritto di iniziare, condurre e concludere negoziati diplomatici e convenzioni internazionali di qualsiasi genere; 3° il diritto di dichiarare la pace e la guerra.

Quanto alla prima di queste funzioni, la nomina degli ambasciatori e dei consoli, la tradizione delle repubbliche non è punto diversa da quella delle monarchie; le costituzioni di quasi tutti gli Stati sovrani la affidano al capo di essi, mentre negli Stati che non possedono la loro sovranità intera o l'hanno subordinata, questo diritto spetta all'autorità sovrana. Solo in Germania la costituzione imperiale ha ammesso, che anche i singoli Stati possano mandare e ricevere ambasciatori, e di questo diritto usano infatti alcuni di essi (Baviera e Sassonia), mentre, dove prevale il sistema dell'unione personale o reale, l'invio di ambasciatori e di consoli appartiene alla cerchia degli affari comuni (1).

L'iniziativa e la direzione di tutti i negoziati diplomatici spetta esclusivamente al capo del potere esecutivo, che nomina ed accredita i funzionarii incaricati di condurre le trattative, li munisce di istruzioni e può sempre ricusare di approvare un progetto di trattato da essi negoziato quando non lo reputi conforme alle sue intenzioni ed agli interessi dello Stato. I Parlamenti, in questo primo periodo della formazione dei trattati, possono su di essi influire solo in modo indiretto, con interrogazioni, interpellanze o proposte su di cui il Governo può sempre ricusare qualsiasi risposta o spiegazione che non creda utile alla sicurezza o all'interesse dello Stato. In Germania si usa chiedere l'assenso del Consiglio federale anche per l'apertura dei negoziati concernenti in genere gli obbietti di

(1) Cost. fed. Stati Uniti, art. 2, Ses. 2ª, n. 2; cost. german., art. 11; legge austr. del 21 dicembre 1867, art. 1. — Nella Norvegia si è lungamente disputato intorno al diritto di una speciale rappresentanza diplomatica e consolare, che la parte più radicale affermava contro il Governo e la Corona.

competenza di esso consiglio, ma solo per ragioni di politica convenienza che non hanno preciso fondamento nella costituzione [1].

I limiti di diritto internazionale nella conclusione dei trattati riguardano le medesime condizioni di cui si è parlato a proposito del diritto di dichiarare la guerra, mentre quelli di diritto costituzionale sono notevolmente diversi e richiedono numerose specificazioni. Taluni sono indiretti e si risolvono essenzialmente nella cooperazione responsabile dei ministri e nel sindacato parlamentare, altri sono diretti e consistono nel concorso degli organi del potere legislativo, richiesto per la validità di tutti i trattati o di alcune specie di essi.

La capacità del capo dello Stato riguardo alla conclusione dei trattati si regola secondo i criterii del diritto pubblico interno. Le teoriche di Robert von Mohl e di F. Arnoldo Brockhaus, secondo le quali la capacità del capo dello Stato sarebbe assoluta nella conclusione di qualsiasi trattato coll'estero, e dovrebbe essere integrata soltanto per rendere esecutive all'interno talune convenzioni, di guisa che un trattato resterebbe internazionalmente valido anche quando fosse costituzionalmente ineseguibile [2], sono oramai condannate dalla gran maggioranza degli scrittori. " Per constatare chi possieda il potere di concludere trattati, scrive Carlo Calvo, conviene ricorrere alla costituzione fondamentale degli Stati; imperocchè essendo questo diritto un attributo essenziale della sovranità nazionale, l'esercizio ne deve essere disciplinato dal diritto pubblico interno di ciascun paese „[3]. Ora noi abbiamo veduto come, secondo alcune costituzioni, il consenso del Parlamento è un requisito essenziale per la valida conclusione dei trattati, mentre secondo altre si richiede soltanto per la loro esecuzione.

Col primo sistema la conclusione dei trattati internazionali è prerogativa assoluta ed esclusiva del capo dello Stato e di regola non è necessario il concorso del potere legislativo. Di

---

(1) MAX PROEBST, *Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge durch des deutsche Reich und dessen Einzelnstaaten*, negli " Hirth's Annalen „, 1882, p. 179.

(2) R. VON MOHL, *Encyclopedie der Staatswiss.*, I, p. 415; BROCKHAUS, alla voce *Staatsgebiet*, nel " Rechtslexikon di F. VON HOLTZENDORF, vol. III, p. 749.

(3) *Le droit intern. théorique et pratique*, Paris 1882, vol. I, p. 708, e cfr. BLUNTSCHLI, *Das moderne Völkerrecht*, 1878, pp 113, 233, 238; FIORE, *Trattato di dir. int.*, Torino 1882, I, n. 1073; WATTEL, *Le droit des gens*, Paris 1863, liv. II, ch. 12, § 152 e liv. IV, ch. 2, § 10; WHEATON, *Élements du droit intern.*, Paris 1848, I, pp. 227, 299.

conseguenza, se il trattato non modifica la legislazione interna del paese, il potere legislativo non ha in esso alcun intervento; se la modifica, è necessario che questa modificazione venga approvata nelle forme prescritte dalla costituzione. I vantaggi e gli inconvenienti del sistema sono lucidamente riassunti da Carlo Schanzer (1). Giova assicurare al capo dello Stato una larga autonomia di azione nel provvedere agli interessi esterni della nazione e metterlo in condizione di poter trarre profitto da tutti i mutamenti, che seguono talora all'improvviso nelle relazioni politiche internazionali. La Potenza che contrae un trattato non ha bisogno di ficcar lo viso al fondo delle interne controversie dell'altra con cui contrae, e non dev'essere tentata ad intervenire in qualche modo nelle controversie che ne possono derivare tra il capo dello Stato e il Parlamento. D'altra parte, il capo dello Stato si trova in una posizione molto difficile se il trattato non viene approvato dal Parlamento o questo gli ricusa i mezzi di eseguirlo, imperocchè non solo è costretto ad offrire a quello compensi tali che lo inducano a desistere dalla sua opposizione, ma può trovarsi esposto a gravi contrasti e persino ad un *casus belli* con l'altro contraente.

Tali conflitti si evitano allorquando l'approvazione del Parlamento è invece condizione essenziale perchè il trattato abbia esistenza legale. È vero che lo Stato, il cui capo può impegnarsi indipendentemente dal volere delle Camere, ha un vantaggio incontestabile, e le discussioni parlamentari nuocciono spesso alla conclusione di trattati utili a due nazioni e persino li rendono impossibili. Ma d'altra parte, quando si pensi che il Parlamento, nel discutere il trattato, deve sempre tener conto del fatto che esso rappresenta l'accordo tra la volontà di due o più contraenti, il quale può essere approvato o respinto, ma non modificato, e si avverta che con cotesto sistema si evitano pericolosi conflitti fra i varii poteri dello Stato, si comprende di leggieri come questo sistema abbia potuto essere preferito non solo da costituzioni repubblicane, ma da alcune tra quelle che accordano all'elemento parlamentare la minore importanza.

Un trattato ha quasi sempre un doppio carattere, in quanto che non solo lega uno Stato con un altro, ma impone anche ai cittadini dello Stato obblighi speciali, che non avrebbero senza di esso. " La limitazione del diritto dei trattati si ran-

(1) Op. cit., p. 93 e seg.

noda quindi ad un principio più generale di quello sul quale si fonda la limitazione del diritto di guerra. Mentre quest'ultimo si giustifica costituzionalmente col principio federativo o col repubblicano, la prima nasce da un principio applicabile a qualunque forma di Stato e di Governo, cioè dal principio che la sfera della competenza legislativa deve essere distinta e separata da quella della competenza esecutiva o amministrativa „[1]. Importa perciò esaminare la diversa natura dei trattati internazionali, distinguendoli secondo il loro obbietto, al quale appunto si riferiscono non poche costituzioni, come la nostra, che letteralmente richiede l'approvazione del Parlamento per i trattati che importano oneri finanziarii o variazioni di territorio, ma per consuetudine la esige altresì per i trattati concernenti materie legislative. Abbiamo perciò trattati di pace, trattati dai quali conseguono mutamenti territoriali, trattati che implicano oneri finanziarii, trattati di commercio e di navigazione, trattati concernenti altre materie legislative, trattati di alleanza e trattati concernenti materie le quali possono essere regolate con decreto reale[2].

4. *Trattati concernenti variazioni territoriali.* — La maggior parte delle costituzioni europee attribuiscono al capo dello Stato la podestà di fare i trattati di pace; poche, come le leggi costituzionali francesi del 1875, richiedono che anche questi trattati sieno approvati dalle Camere. Nella Svezia H. Ashehoug ed altri scrittori sostennero che, in seguito ad un trattato di pace, il Re può cedere anche una parte del territorio, che l'articolo 18 della costituzione vieta solo di alienare in altro modo, ripetendo così quella distinzione tra le cessioni spontanee e le cessioni conseguenti ad una guerra che era nelle cessate costituzioni del Portogallo e del Brasile[3]. Anche in Germania questa dottrina trovò campioni autorevoli, ma prevalse l'altra, per cui anche i trattati di pace richiedono il consenso del Parlamento.

---

(1) SCHANZER, op. cit., p. 113.

(2) Seguo in complesso la distinzione di C. SCHANZER, che si attiene a sua volta a quella di L. PALMA, nei *Trattati e convenzioni fra il Regno d'Italia e i Governi esteri*. Torino 1880, 2 vol., e *Nuova Raccolta*, ivi, 1890, 2 vol.; F. P. CONTUZZI parla invece dei trattati in generale, e distingue poi quelli che riguardano oneri finanziarii, materie legislative. variazioni di territorio ed i trattati di commercio, di navigazione e di cabotaggio, op. cit., p. 428 e seg.

(3) Cost. brasil. del 1824, art. 107; cost. port. del 1826, art. 75, § 8, e cfr. ASHEHOUG, *Das staatsrecht der Ver. Königreicte Schweden und Norwegen*, nell' " Handbuch „ del MARQUARDSEN, IV, II, 2, p. 17-20.

Certo in nessuna costituzione si ammette che il capo dello Stato abbia potestà di disporre di una parte qualsiasi del territorio di esso, che era il concetto dello Stato patrimoniale. " Non è concepibile, scrive A. Lorieux, che il sovrano possa, di sua sola autorità, smembrare il paese, cedere ad una potenza nemica territorii, città, provincie, privare della qualità di francesi migliaia di cittadini fedeli e devoti, rompendo contro loro volontà i legami che li uniscono alla patria „ [1]. Perciò la costituzione belga dichiarò esplicitamente, che " nessuna cessione, nessuno scambio, nessun ampliamento di territorio può aver luogo se non in virtù di una legge „ e questa disposizione fu accolta in quasi tutte [2]. E s'intende che l'approvazione delle Camere è necessaria non solo per le diminuzioni e gli scambi, ma per gli aumenti, giusta esigenza, imperocchè anche gli aumenti se lusingano l'ambizione di una corona o di un partito politico, possono invece attirare lunghe nimistà, ed essere fonti di gravi pericoli e danni [3]. E mentre non mancano costituzioni repubblicane dove il caso non è preveduto, fu chi sostenne, come nel Belgio ed altrove, che il voto delle Camere non basti ad approvare grandi mutamenti nella circoscrizione dello Stato, per i quali occorre, a loro avviso, una Assemblea costituente od un plebiscito, almeno sotto la forma di *referendum*.

In Italia il trattato di Parigi venne promulgato con reale decreto 20 aprile 1856, senza il concorso del Parlamento, perciò che esso non aveva alcuna conseguenza nell'interno del Regno. I trattati di pace coll'Austria del 1849, del 1859 e del 1866 furono ratificati ed i due ultimi anche eseguiti, prima che intervenisse il consenso delle Camere. Il primo trovò nel Parlamento vive opposizioni, e poichè l'approvazione dell'ordine del giorno Cadorna venne considerata come un rigetto del trattato, fu sciolta la Camera; il trattato del 1859 ebbe esecuzione con R. D. del 1° novembre e fu presentato alle Camere l'anno dopo, sollevandovi vivaci discussioni, nelle quali si sostenne che il plebiscito di Nizza e Savoia, precedente al voto del Parlamento, era incostituzionale [4]. Il trattato del 1866 fu eseguito per la legge sui poteri straordinarii, di cui il Governo

---

(1) *Traité de la prérog. royale*, Paris 1840, vol. I, p. 873.

(2) Cost. belga, art. 68; legge cost. francese, 16 luglio 1875, art. 8; costituzioni di Olanda, art. 59; Spagna. art 55; Danimarca, art. 18; Grecia, art. 33, ecc.

(3) Palma, *Dir. costit.*, vol. II, p. 394.

(4) Atti Parlam., Cam. dei Dep., *Discussioni*, 12 aprile 1860.

si servì anche per pagare l'indennità di guerra, mentre solo nel 1867 i relativi decreti reali furono convertiti in legge. La convenzione del 15 settembre 1864 tra l'Italia e la Francia, per il ritiro delle milizie francesi dagli Stati Pontificii ed il trasferimento della capitale a Firenze, venne sottoposta al Parlamento in quanto concerneva una materia che doveva regolarsi per legge (1).

Sebbene di minore importanza, devono essere pure menzionati i trattati per delimitazioni di confini, riguardo ai quali la pratica è tra noi piuttosto incerta, anzi parmi di notare una tendenza della Corona a sottrarsi affatto al controllo del Parlamento, contro la lettera stessa dello Statuto. Un protocollo di delimitazioni di confini colla Francia, in data del 16 novembre 1854, fu sottoposto all'approvazione parlamentare ed eseguito per legge 1° giugno 1856; fu pure richiesto il voto del Parlamento per la convenzione colla Francia del 10 dicembre 1874 che delimitava il confine dei due Stati nell'interno del *tunnel* del Moncenisio (2) e si può ritenere, sebbene fatta per decreto reale, autorizzata dalla legge sulla cessione di Nizza e Savoia la limitazione seguìta nel 1860 sul confine francese. Invece si regolarono con semplici decreti reali approvanti le relative convenzioni parecchi tratti del confine verso l'Austria-Ungheria e la Svizzera (3). Del territorio coloniale stimo utile trattare, come ho già avvertito, separatamente.

5. *Trattati di commercio e di navigazione.* — Questi trattati richiedono l'approvazione delle Camere quando ne derivano mutamenti nelle tariffe delle dogane od oneri finanziarii di qualsiasi specie ai cittadini. In Francia la facoltà di concludere siffatti trattati senza che le Camere approvassero le leggi relative era stata negata nel 1826, in occasione di un trattato di

(1) Legge 11 dicembre 1864, n. 2032 e R. D. 11 dicembre 1864, n. 2033. V. Camera dei Dep., Sessione 1863-64, Doc. 265, e Discussioni, 7 a 19 novembre 1864, e Senato del Regno, id., Doc. n. 147, e Discussioni, 9 dicembre.

(2) Legge 7 giugno 1875, n. 2534; Camera dei Deputati, Sessione 1874-75, Doc. n. 146, Discussioni 14 e 16 aprile 1875; Senato, id., Doc. n. 32, Discussioni 21 maggio.

(3) Si vedano il R. D. 24 maggio 1868, n. 4444, per l'esecuzione dell'atto finale della Commissione militare italo-austriaca per la delimitazione dei confini; R. D. 31 maggio 1888, n. 5419, che approva l'accordo con l'Austria-Ungheria relativo al confine di Lastebasse; RR. DD. 5 maggio 1862, n. 614 e 2 agosto 1864, n. 2443, che dànno esecuzione alle convenzioni colla Svizzera per l'accertamento della frontiera tra la Lombardia e il Canton Ticino, e tra la Lombardia e il Cantone dei Grigioni; RR. DD. 16 aprile 1874, n. 1876 e 25 maggio 1875, n. 2502, per rettificare il confine fra Brusio e Tirano e all'alpe di Cravairola.

commercio coll'Inghilterra, sebbene la Corona ne avesse il diritto secondo la carta del 1814. Già ho detto quale sia in proposito il sistema inglese; le costituzioni belga, francese, spagnuola, greca, rumana richiedono esplicitamente l'assenso delle Camere, come lo richiede indirettamente la costituzione germanica; mentre in quelle della Danimarca, dell'Olanda, della Serbia, dell'Austria, della Svezia lo stesso effetto è raggiunto per consuetudine costituzionale.

Non si può negare, che nella difficoltà grande di determinare se da un trattato di commercio derivino oneri ai cittadini è prudente che siano tutti sottoposti all'approvazione delle Camere. In Italia si conclusero trattati di commercio per effetto di una legge generale o speciale d'autorizzazione, ed anche per semplice decreto reale ed allo stesso modo si prorogarono sin verso il 1879 [1]. In quell'anno si riconobbe assai poco corretto il non chiedere l'approvazione del Parlamento, imperocchè anche dalla proroga di un trattato derivano oneri per i cittadini ai quali il legislatore non aveva dato il suo assenso, dappoichè consentiva al trattato la durata di un certo numero d'anni, non oltre. L'on. Luigi Luzzatti giustamente notava, che le proroghe sono di competenza delle Camere anche in paesi meno parlamentari del nostro, come in Austria, e che quindi nulla consiglia il Parlamento ad abdicare nelle mani del potere esecutivo una così preziosa prerogativa. La Camera, infatti votò un ordine del giorno: " ritenendo che il Governo del Re debba notificare al Parlamento la denunzia dei trattati di commercio e di navigazione contenenti la clausola di tacita rinnovazione, e che quando la denunzia sia avvenuta, i trattati medesimi non possano continuare ad aver vigore se non in forza di una nuova legge ", ed in pari tempo convalidò tutte le proroghe date sino

---

(1) Furono però anche prima approvati per legge gli accordi coll'Argentina pel trattamento della nazione più favorita (16 febbraio 1873, n. 1260), i trattati di commercio coll'Austria (28 luglio 1867, n. 3819), colle isole Hawai (3 nov. 1867, n. 4034), col Belgio (24 maggio 1864, n. 5202), colla Cina (24 maggio 1868, n. 4406), colle Città anseatiche (26 maggio 1861, n. 34), col Costarica (18 marzo 1865, n. 2204), colla Danimarca (27 novembre 1864, n. 2021), colla Francia (24 gennaio 1864, n. 1649), col Giappone (24 maggio 1868, n. 4395), colla Grecia (23 maggio 1878, n. 4384), col Guatemala (11 agosto 1872, n. 775), col Messico (30 agosto 1874, n 2066), coll'Olanda (10 novembre 1864, n. 2000), col Portogallo (22 maggio 1873, n. 2375), colla Spagna (15 settembre 1870, n. 5864), ecc., mentre con semplici decreti reali si approvarono i trattati di commercio colla Russia, colla Gran Bretagna, colla Prussia e con altri Stati.

allora dal Governo ai trattati di commercio scaduti e denunziati [1].

Dal 1879 i nuovi trattati di commercio e le proroghe dei vigenti furono perciò approvate per legge. Salvo nel 1886, quando, essendo sciolta la Camera, il Ministero " conscio di compiere un atto per il quale si richiedeva il concorso di tutti i varii poteri legislativi ", assumeva la responsabilità di prorogare sino al 30 giugno la convenzione di navigazione, colla Francia " per evitare il grave turbamento che ne sarebbe dederivato agli importanti interessi implicati in questa questione " [2]. Ma appunto non sempre si riuscì ad estendere tale principio alle convenzioni di navigazione, perchè quando, nella tornata del 2 maggio 1882, l'on. Paolo Boselli propose che in avvenire tutte le convenzioni di navigazione e di cabotaggio si dovessero approvare per legge, si oppose alla proposta l'on. P. S. Mancini, ministro per gli esteri, scorgendovi un attentato alla regia prerogativa, che poteva essere limitata solo nel caso in cui da tali convenzioni derivassero oneri finanziarii. Il quale, come ebbe ad osservare l'on. Ubaldino Peruzzi, è il caso più frequente, sì che può avvenire che cotesti patti siano dentro alle attribuzioni assegnate dallo Statuto al potere esecutivo, ma il più sovente sono fuori [3].

6. *Trattati implicanti mutamenti legislativi od oneri finanziarii.* — Ciò che è materia di legge e ciò che può essere regolato con decreto reale non è nei varii Stati identico, ma si può affermare che il campo del decreto tende piuttosto a restringersi: la prerogativa cede il passo alla competenza del Parlamento a mano a mano che per certe materie sottentra la forma più solenne della legge. Le convenzioni postali non si possono più tener per valide senza l'approvazione del Parlamento, dappoichè modificano leggi e tariffe postali; anche in materia di estradizione le convenzioni internazionali dell'Inghilterra sono valide solo in quanto si attengano alle minute e precise disposizioni della legge relativa [4]. E quanto ai trat-

---

(1) 2ª tornata del 20 luglio 1879, Discussioni, p. 8590.

(2) Sessione 1886, Doc. 1. — Non cito le numerose leggi, per le quali basta vedere gli Indici della raccolta degli atti del Governo ovvero la *Raccolta di Trattati* di L. Palma, 1ª e 2ª serie.

(3) Cam. dei Dep., *Discussioni*, 2 maggio 1882 e cfr. Mancini e Galeotti, op. cit., p. 650.

(4) *Act for amending the law relating to the extradition of criminals* del 1870, 33 e 34 Vitt., c. 52, completato dal 36 e 37 Vitt., c. 60.

tati dai quali derivano allo Stato oneri finanziarii, si comprende che la prerogativa della Corona debba cedere il passo all'altra della Camera in materia di tributi, che ha carattere prevalente. Persino agli Stati Uniti, il concetto assoluto della prerogativa del Presidente e del Senato si è in questi ultimi tempi modificato per quanto riguarda gli accordi finanziarii. In Inghilterra, in Germania, in Svezia, in Norvegia, in Grecia, la limitazione risulta dalle norme generali della costituzione intorno alla prerogativa finanziaria del Parlamento; negli altri Stati si dichiara per lo più in modo esplicito, che tali trattati devono essere approvati in forma di legge [1].

In Italia le convenzioni postali generali vennero quasi sempre approvate per legge[2]: furono approvate per decreto reale molte convenzioni telegrafiche ed altre postali e telegrafiche di carattere supplementare, se anche includevano notevoli mutamenti di tariffa e quindi di tasse per i cittadini, considerandosi la tassa medesima piuttosto come corrispettivo di un servizio, che lo Stato nostro deve per giunta ad altri Stati [3]. La convenzione postale internazionale di Berna fu approvata per legge e così avvenne della convenzione monetaria internazionale e

(1) Statuto it., art. 5; legge cost. austr. 21 dicembre 1867; cost. belga, art. 68, oland., art. 59; spagn., art. 55, n. 4; legge cost. franc. 16 luglio 1875, art. 8, ecc.

(2) Legge che dà esecuzione alla convenzione dell'unione postale universale (25 maggio 1875, n. 2501); legge che dà esecuzione alla convenzione internazionale per la protezione dei cavi telegrafici sottomarini (1° gennaio 1886, n. 3620); id. a 4 atti internazionali sul servizio postale (21 marzo 1886, n. 3737); id. agli atti postali internazionali di Vienna (28 giugno 1892, n. 297); leggi che dànno esecuzione alle convenzioni postali o telegrafiche coll'Austria (28 luglio 1867, n. 3819), col Belgio (11 agosto 1863, n. 1397; 19 marzo 1871, n. 142; 14 aprile 1875, n. 2441; 17 settembre 1887, n. 6405); col Brasile (10 luglio 1878, n. 1500); colla Francia (23 maggio 1861, n. 33; 3 giugno 1867, n. 5113; 30 agosto 1874, n. 2073); colla Germania (11 luglio 1873, n. 1503); colla Gran Bretagna (17 marzo 1871, n. 141) ecc.

(3) Fu data esecuzione per Reali Decreti: alla convenzione telegrafica internazionale (23 dicembre 1865, n. 2753), ed a varie modificazioni successive anche relative alle tasse e tariffe dei telegrammi, a linee transatlantiche, ecc.; alla nuova convenzione del 1° giugno 1876 (n. 3163); all'accordo sul servizio delle lettere assicurate (27 marzo 1879, n. 4791) ed a quello sui vaglia (id., n. 4792); all'applicazione della convenzione di Parigi ai cavi telegrafici sottomarini (29 aprile 1888, n. 5371); all'aumento del peso dei pacchi postali per alcuni Stati (17 novembre 1889, n. 6538). Per Reali Decreti furono pure approvate le convenzioni postali o telegrafiche coll'Austria (17 marzo 1867, n. 3637; 4 agosto 1880, n. 5383; 5 agosto 1886, n. 4073); col Belgio (13 settembre 1874, n. 2095); col Brasile (20 luglio 1865, n. 2424); colla Francia (4 maggio 1890, n. 6880; 21 dicembre 1893, n. 711, ecc.); colla Germania (4 aprile 1880, n. 5382); colla Gran Bretagna (30 giugno 1883, n. 1428), ecc.

delle sue successive modificazioni e variazioni, mentre particolari accordi con varii Stati, anche in materia monetaria, si erano approvati con decreti reali [1]. Furono invece sottoposti senza eccezione all'approvazione del Parlamento tutti i trattati che implicano oneri finanziari, sia che si dovessero inserire speciali stanziamenti in bilancio, sia che si trattasse di aggravi indiretti da imporre ai cittadini [2]. Invece le convenzioni per la protezione della proprietà letteraria, artistica, industriale, le convenzioni sanitarie, quella per migliorare le condizioni dei feriti in guerra, per la filossera, per gli archivi consolari, per il trasporto delle merci in ferrovia, sono stati approvate con una certa indifferenza, per legge o per decreto reale, talvolta a seconda che il Parlamento era o pur no riunito, per lo più senza verun criterio e senza che alcuno ne muovesse lamento. E non si è mai dubitato che i cittadini fossero soggetti agli obblighi che da tali trattati derivavano, nè le Corti e i Tribunali, nel proseguire, per esempio, una contraffazione letteraria, hanno mai fatto alcuna differenza nell'applicazione delle relative convenzioni. sebbene talune fossero state approvate per legge, altre per decreto reale, e persino sostanzialmente in un modo, e in talune modificazioni nell'altro [3].

7. *Trattati di prerogativa regia.* — Si hanno come di regia prerogativa, in senso più stretto, i trattati di alleanza, imperocchè quelli d'altra natura, si determinano piuttosto in forma negativa, indagando ciò che in ogni singolo Stato è materia di decreto e di regolamento, e può essere perciò regolato alla stessa maniera nelle relazioni coll'estero. In Inghilterra il concetto della prerogativa della Corona in materia di trattati di alleanza è tanto rigido, da far affermare a Blackstone, che " se tutto il popolo inglese facesse la guerra senza il consenso del

---

(1) La prima legge che approvò la convenzione monetaria conclusa col Belgio, la Francia e la Svizzera è del 21 luglio 1866, n. 3087; l'ultima del 29 marzo 1894, n. 914. Invece con Reali Decreti fu data esecuzione alle dichiarazioni monetarie del 3 febbraio 1876 (26 aprile 1876, n. 3068), del 1878 (11 dicembre 1878, n. 464) e ad altre.

(2) Pedaggio sulla Schelda (legge 26 maggio 1864, n. 1787); faro al capo Spartel (21 giugno 1868, n. 4447); prestito danubiano (30 agosto 1888, n. 4559); ferrovia del Gottardo (20 luglio 1879, n. 5006); prestito egiziano (25 novembre 1886, n. 4165); repressione della tratta (19 luglio 1892, n. 377), ecc. ecc.

(3) Ciò si dica specialmente delle convenzioni per la proprietà letteraria, alcune delle quali si riferiscono anche ai marchi di fabbrica ed a varie materie, che con altre nazioni sono invece regolate nei trattati di commercio approvati per legge.

Re ad un principe suo alleato, non per questo sarebbe rotta l'alleanza tra quel principe e lui „ [1]. Le costituzioni monarchiche consentono alla Corona la podestà di fare tali trattati, eccetto la portoghese che li vuole approvati dalle Cortes, e la spagnuola che richiede tale approvazione per le alleanze offensive. Ma sono limitazioni senza effetto, imperocchè, come bene osserva G. D. Romagnosi, tutte le alleanze sono ad un tempo offensive e difensive, e si contraggono anzitutto per la difesa [2]. In Francia ed agli Stati Uniti, i trattati di alleanza sono pure contratti senza l'approvazione delle Camere e lo si ammise volentieri, non fosse altro per la delicatezza della materia ed i riguardi che essa esige. È vero, che scrittori autorevoli hanno sostenuto, che i trattati segreti non obbligano le nazioni [3], ma parmi questione oziosa, dappoichè, occorrendo, i Governi saprebbero ottenere dai Parlamenti rispettivi tutto ciò che è necessario per la loro esecuzione. Un trattato di alleanza ha una grande efficacia indiretta e la può esercitare su tutta la politica di due o più Governi, in modo affatto indipendente dalle deliberazioni dei Parlamenti che hanno in essi fiducia; che se deve manifestarla direttamente, conduce ad una guerra e valgono allora le norme che abbiamo ricordate pel diritto di guerra.

In Italia, si è veduto, sono numerosi i trattati che il potere esecutivo può contrarre senza il concorso del Parlamento, per scambi di atti consolari, estradizione di malfattori, successioni di italiani all'estero e di stranieri in Italia, atti di stato civile, assistenza gratuita nei giudizii, servizi di polizia, tasse di spedalità, disposizioni sanitarie e per altri argomenti [4]. Ma quelli che veramente hanno una importanza sono i trattati politici. Sono questi di due specie, in quanto riguardano la politica generale europea e particolari accordi di alleanza tra l'Italia ed altre Potenze.

I primi sono abbastanza numerosi, specie comprendendovi, come è giusto, anche le dichiarazioni di neutralità emanate

---

(1) *Comment.*, ed. fr., vol. IV, p. 461.

(2) *Scienza delle costituzioni*, Parte III, Lib. II, Capo VIII, § 55.

(3) Così C. Calvo; G. Bluntschli, *Droit intern. codif.*, 1870, art. 424, nota: " Evidentemente la popolazione di uno Stato non è legata da un trattato che non conosce, come non è obbligata a rispettare una legge segreta „. Ed alcune costituzioni dichiarano, che " in nessun caso gli articoli di un trattato segreto possono distruggere quelli di un trattato reso pubblico „ (Belgio, art. 68, in fine).

(4) Palma, *Trattati e convenzioni*, e *Raccolte delle leggi*.

per reale decreto in occasione di guerre tra altre Potenze. L'atto pubblico per la navigazione del basso Danubio, quelli per la navigazione sul Congo e sul Niger, gli accordi conclusi per il Canale di Suez, la convenzione internazionale per migliorare la sorte dei feriti in guerra, i trattati concernenti l'integrità dell'Impero ottomano, quelli per la neutralità del Mar Nero, per la nomina del Governatore del Libano, infine tutti gli speciali accordi che vengono stipulati in qualche occasione con altre Potenze rientrano in questa categoria. Sono atti che hanno origine e si svolgono indipendentemente dall'azione del Parlamento, il quale può però sempre interrogare su di essi il Governo, ed al quale si devono comunicare gli atti ed i documenti dei negoziati diplomatici appena lo consentano l'interesse e la sicurezza dello Stato ed i riguardi diplomatici dovuti alle Potenze contraenti [1]. A questa categoria appartiene anche la convenzione di settembre, che dovette essere presentata alle Camere a cagione degli accordi per il trasporto della capitale che vi erano compresi.

Invece hanno dato luogo a molte e vive discussioni i trattati d'alleanza, dei quali la Corona, secondo lo Statuto, " dà notizia alle Camere tostochè l'interesse e la sicurezza dello Stato il permettano „. Questi trattati furono quattro: colla Francia e l'Inghilterra e più tardi colla Turchia nel 1855, colla Francia nel 1859, colla Prussia nel 1866, con l'Austria-Ungheria e la Germania dal 1882 a questa parte. Soltanto il primo venne sottoposto alle Camere, avendo il conte di Cavour stimato necessario scemare a questa maniera il gran peso della responsabilità che assumeva, colla più limpida e chiara percezione dell'avvenire, ma altresì colla coscienza delle difficoltà che tali alleanze suscitarono infatti nel Parlamento e nel paese; già il successivo trattato del 15 marzo 1855 colla Turchia venne presentato per semplice notizia, e d'allora in poi nessun altro trattato di questo genere, nonchè approvato, venne neanche presentato o reso pubblico in qualsiasi modo.

Nel 1859 l'alleanza fu conclusa tra i capi dei due Stati, auspice il conte di Cavour, e di esso e degli accordi militari tra i generali Niel e Lamarmora, il Parlamento ed il paese appena

---

(1) N. Bianchi, *Storia docum. della diplomazia europea in Italia dal 1814 al 1861*, vol. VIII; Sichera Girolamo, *Del potere di conchiudere trattati nel diritto pubblico italiano*, nella " Rassegna di scienze sociali e politiche „, 1893; Palma L., *Il segreto dei trattati e il diritto costituzionale*, ivi, 1891, 1.

ebbero qualche vaga notizia (1). Ed indarno fu chiesta nel 1866, quando si seppe dell'alleanza colla Germania e si diffuse in paese la voce che l'Italia avrebbe dovuto pagarne il prezzo con nuove concessioni territoriali; alle interrogazioni ed alle sollecitazioni di varii deputati, il Presidente del Consiglio Alfonso Lamarmora oppose il più assoluto e reciso rifiuto di rispondere su qualsiasi patto dell'alleanza, limitandosi ad assicurare che essa non riguardava alcuna cessione o rinuncia di territorio (2). E il Parlamento votò le leggi dei pieni poteri e prima ancora l'esercizio provvisorio dei bilanci, senza riuscire ad averne alcuna notizia.

Della triplice alleanza del 1882 si ignorò per un anno persino l'esistenza e fu confessata in Italia solo dopo che se ne era parlato dalla stampa a Berlino ed a Vienna, precisamente nelle tornate del 13 e 14 marzo 1883, discutendosi il bilancio degli esteri. La questione ritornò più volte innanzi al Parlamento, il quale, con tacite adesioni o con espliciti voti di fiducia, incoraggiò sempre la politica del Governo, senza conoscere i particolari dell'alleanza non solo, ma neppure le sue generiche condizioni (3). Gli uomini che si succedettero alla direzione della nostra politica estera affermarono reiteramente l'esistenza di un'intima unione, assicurandola diretta ad uno scopo legittimo, inoffensivo, utile alla civiltà generale, quello cioè di assicurare la pace dell'Europa; ma non dissero mai quali fossero le condizioni del patto, quali i diritti e i doveri reciproci degli alleati, quali i vantaggi che l'Italia trae da cotesta alleanza ed i sacrifici, sia pure indiretti, che essa le costa. Rimane però accertato, che il potere esecutivo ha sempre creduto di usare ed usa di un diritto che lo Statuto gli accorda; che non v'ha dubbio alcuno, nè fu seriamente affermato, intorno alla prerogativa della Corona in questa materia, e che per quanto in modo indiretto, anche questi trattati furono d'altra parte approvati dal Parlamento in quanto esso approvò costantemente la politica estera dei Gabinetti che li conclu-

---

(1) A. Lamarmora, *Un po' più di luce sugli eventi politici e militari del 1866*, Firenze 1863; L. Chiala, *Cenni storici sui preliminari della guerra del 1866*, Firenze 1870, vol. I.

(2) Chiala, op. cit., p. 157.

(3) Vedi Atti Parlam., Cam. dei Dep., *Discussioni*, tornate del 13 e 14 marzo 1883, 5, 7, 8 aprile 1884, 17 e 18 marzo, 8 maggio, 16 giugno 1886, 17 marzo, 3 maggio, 22 dicembre 1888, maggio e giugno 1889, 12 e 13 maggio 1890, ecc. ecc.

sero, li rinnovarono, li mantennero, considerandoli come una garanzia di pace per l'Europa, di sicurezza per l'Italia.

8. *Limiti indiretti.* — La prerogativa regia di concludere trattati colle altre potenze si esercita, al pari di tutte le altre, col concorso di ministri responsabili ed è perciò soggetta al sindacato parlamentare. Il trattato non è valido senza la firma di un ministro responsabile, che talune costituzioni prescrivono esplicitamente, quasi tutte richiedono in qualche modo, non foss'altro per attestare la concordanza dei patti stipulati, colle norme dell'interna legislazione. Più limitato è il sindacato parlamentare; anche A. Todd ritiene che il Parlamento ha il diritto di essere in ogni tempo informato dello stato delle relazioni estere, ma d'altra parte riconosce necessario, " che un Ministro, sulla propria responsabilità, possa negare pubblicità a quelle informazioni che a di lui giudizio non possono essere date senza danno dei servizi pubblici „ (1). Quindi una certa limitazione allo stesso diritto d'interpellanza, che sino al 1831 nelle Camere francesi era persino messo in dubbio, e non del tutto piano apparve anche allora, in occasione dell'interpellanza dell'on. A. Mangin d'Oins sulla politica estera. Infatti, su proposta del Governo, fu ricusato lo svolgimento delle interpellanze del medesimo sul trattato con Abd-el-Kader (16 giugno 1837), dell'on. Agenore Gasparin sugli affari d'Oceania (22 marzo 1843), dell'on. Isacco Crémieux sulla questione portoghese, e di altre. Anche secondo il vigente regolamento, mentre le interpellanze sulla politica interna non possono essere rinviate ad oltre un mese, quelle che concernono la politica estera possono subire un rinvio indefinito, " perchè le Camere hanno voluto riservarsi piena libertà di aggiornare discussioni, che potrebbero compromettere le nostre relazioni d'amicizia con potenze straniere „ (2).

Nel Belgio il diritto di interpellanza è ammesso anche in materia di politica estera, ma riesce poco efficace nella pratica, perchè le questioni. di politica estera non hanno una grande importanza per quello Stato. In Germania le interpelranze hanno una scarsa efficacia, perchè devono essere firmate da 30 deputati, accettate dal Cancelliere, e non possono mai dar luogo ad una mozione e ad un voto.

---

(1) Op. cit., p. 603.

(2) PIERRE E., *Traité de droit politique et parlementaire*, p. 700; Regolamento della Cam. dei Dep., 11 febbraio 1893.

Rimangono dunque, anche in cotesta materia, i consueti e non inefficaci controlli della responsabilità ministeriale specialmente politica, e della pubblicità, che ha luogo non solo con dichiarazioni alle Camere, ma colla presentazione dei *Libri* di vario colore, nei quali si contengono i documenti diplomatici sopra una determinata questione. Non di rado è però avvenuto in varii Stati, che questi documenti, ben lungi dal riprodurre la verità, fossero compilati a bello studio per ingannare la pubblica opinione. Pur troppo in questi casi la responsabilità dei ministri diventa una illusione vana, perchè quando sono note le loro soperchierie, essi sono caduti, ed un nuovo Gabinetto si trova al potere. In Italia si è persino avuto il caso di un Ministero costretto dalla pubblica opinione e dal Parlamento a ripubblicare completi i *libri verdi,* che erano stati scientemente alterati per ingannare il paese (1).

Anche in Italia si ritiene dunque, per quanto sia guarentigia in parte inefficace, che la irresponsabilità regia sia coperta dalla responsabilità dei Ministri. Ma bene osserva anche C. Schanzer, che ai fattori che si trovano di fronte nella politica

---

(1) Nel *Blue Bock* presentato nel 1839 al Parlamento inglese sugli affari afgani vennero scientemente alterati parecchi documenti: " Nel desiderio di non contrariare la Russia, il Ministro degli esteri riprodusse la corrispondenza ufficiale non solo in modo incompleto, omettendo molti dispacci, ma modificando persino il testo di quelli che erano stati pubblicati, con aggiunte od omissioni. Libri apparsi compilati a questo modo hanno l'aria di una derisione alla grande pubblicità ed all'ammirabile trasparenza della politica estera dell'Inghilterra. ... Può domandarsi se pubblicazioni simili, fatte per sviare l'opinione, non producano un risultato peggiore dello stesso silenzio. Il 21 febbraio 1861 sir M. Seymour, ottenne la pubblicazione di una raccolta di dispacci supplementari concernenti gli affari della Cina, dopo che era apparso un *Blue Bock*, che si era detto completo, di tutti i dispacci scambiati in quella occasione ". FISCHEL, *La cost. inglese*, Milano 1866, vol. II, p. 282.

In Italia il caso più clamoroso di siffatte soperchierie fu quello commesso dal Ministero Crispi nel 1896, allo scopo evidente di trarre in inganno il paese intorno alle responsabilità degli avvenimenti africani. Si vedano i *documenti diplomatici presentati al Parlamento italiano dal Ministro degli affari esteri (Blanc) il 25 luglio 1895, Agordat-Cassala*, Legisl. XIX, Sess. I, Doc. XIII; id., *Halai-Coatit-Senafè*, id., Doc. XIII *bis;* id., *amministrazione civile della colonia eritrea;* id. Doc. XIII *ter;* id., *Somalia italiana*, Doc. XIII *quater*; e di poi i *Documenti diplomatici presentati al Parlamento italiano dai Ministri Di Rudinì, Caetani e Ricotti il 27 aprile 1896*, Doc. XXIII e XXXII *bis, ter, quater*, nei quali si riproducono in modo completo i documenti delle raccolte precedenti, si integrano quelli dati parzialmente e si pubblicano altri, dei quali il Ministero Crispi aveva esportato dagli Archivii gli originali, e persino le copie, sì che furono messi assieme ricorrendo agli uffici telegrafici di trasmissione!

interna," si aggiunge nella politica estera un terzo fattore, rappresentato da una o più potenze straniere, e questo distrugge necessariamente l'equazione politica, afforzando il Governo contro il Parlamento. Non si pretenda quindi che nella politica estera la responsabilità ministeriale sia buona e valida garanzia... e ristabilisca veramente l'equilibrio che, non fosse altro, il diritto di alleanza turba a scapito dei Parlamenti „ (1). Per questa ragione, contro l'opinione, diremo così, classica di A. Todd, G. Bowyer e degli altri commentatori, G. Bagehot trova poco serio, che si richieda l'elaborato consenso delle Assemblee per ogni parola di una legge, mentre neppur si consultano sull'essenza dei trattati più importanti „ (2). E l'on. Rylands diceva nella tornata del 14 febbraio 1873 ai Comuni: " è cosa straordinaria, che mentre non permettiamo ai 15 onorevoli che siedono al banco dei Ministri di riscuotere una tassa di pedaggio o di imporre una frazione di *penny* in più per ogni lira *d'income tax* senza il concorso del Parlamento, li investiamo invece dell'autorità assoluta di impegnare il paese in imprese, che possono condurre alla guerra e diventare causa di enormi spese, di disastri, di catastrofi „ (3). Queste conclusioni sono accettate anche da C. Schanzer, il quale ritiene " che la delegazione del diritto di guerra e di alleanza al potere sovrano non risponda ai principii razionali del Governo rappresentativo, perchè importa una diminuzione delle guarentigie costituzionali in genere ed un invertimento delle funzioni organiche dello Stato „ (4).

Non si può tuttavia disconoscere, che in materia di alleanze, come nel caso di dichiarazione di guerra, il diretto intervento delle Assemblee può presentare qualche pericolo. " Gli affari diplomatici, avvertiva G. Gladstone, richiedono speciali doti che le Assemblee numerose non possedono. Non basta tenere davanti agli occhi gli interessi del proprio paese; conviene investirsi un poco anche dei sentimenti dell'altra parte, ed avere talvolta l'abnegazione di cedere sopra un punto per salvare l'insieme d'un accordo. Ora le Camere non possono avere la pronta intuizione necessaria per valutare la convenienza di qualche sacrificio, in cambio di maggiori vantaggi. Sono

(1) Op. cit., pp. 187.
(2) *English const.*, London 1872, p. XXXV e seg.
(3) Hansard, *Parl. Deb.*, serie 3ª, vol. CCXIV, 14 febbraio 1873.
(4) Op. cit., pag. 190.

troppo preoccupate da considerazioni astratte e da idee di partito „ (1).

Ma può bastare che il potere esecutivo abbia l'iniziativa di tali atti, e possa tenerne segrete le condizioni, che veramente nuocerebbe fossero portate in pubblico, mentre il principio fondamentale d'un trattato, anche d'alleanza politica, può essere approvato dalle Camere, dando facoltà al Governo di far tutto ciò che esso richiede e stipulare poi gli accordi per portarlo a compimento. E vi è pure a dubitare della necessità e della convenienza di tener segrete clausole di cotesti trattati, perchè il vantaggio che se ne ritrae non è certamente più grande dei sospetti che destano (2). Nessuno può contestare la convenienza che tutti gli altri trattati siano sottoposti al Parlamento, e sia dato loro vigore con speciali disegni di legge. Poco importano tutte le questioni sottili intorno alla facoltà del potere esecutivo rispetto ad essi, alle ratifiche, agli effetti internazionali che possono avere. Tutti gli Stati sanno oramai di dover contare coi Parlamenti, e sia che le ratifiche si scambino prima o poi, sia che la conclusione del trattato rispetto al diritto internazionale sia definitiva o pur no, esso non è costituzionalmente valido se prima non acquista forma di una legge dello Stato, salvo per quelle poche materie che possono essere disciplinate dal solo potere esecutivo.

9. *La regia prerogativa e le colonie.* — Il grande sviluppo coloniale moderno parmi esiga che la regia prerogativa in ordine alle colonie sia considerata in modo speciale, e non confusa, come da tutti i trattatisti, con la prerogativa regia all'estero in generale. In Inghilterra questa regia prerogativa venne esercitata dapprima col mezzo di un Comitato del Consiglio privato, che per qualche tempo venne suffragato da uno speciale *Board of Trade and Plantations*. Verso la fine del passato secolo, venne istituito il Segretario di Stato per le colonie e con esso l'ufficio coloniale, che ebbe così grande sviluppo nel nostro secolo. Le colonie, cioè “ tutti i dominii della Regina, eccetto il Regno Unito, le isole del Canale, l'isola di Man e l'India inglese „ (3) sono governate in quattro modi diversi (4):

---

(1) Hansard, *Parl. Deb.*, serie 2ª, vol. CCXIV, 14 febbraio 1873.

(2) Schanzer, op. cit., p. 197 e seg.

(3) Secondo la definizione del 52 e 53 Vitt., c. 63, 5, 1, 18, subs. 3.

(4) Todd A., *Parliamentary Government in the british colonies*, pp. 607, London 1880; *Colonial Office list for 1896; House of Commons Returns*, n. 70 of 1879 e n. 194 of 1890.

1. La Corona nomina il Governatore e legifera con decreti reali, ovvero ne rimette a quello la podestà, che si estende talvolta anche alla nomina di vicegovernatori in altre colonie subordinate o connesse.

2. La Corona nomina il Governatore che fa le leggi con un Consiglio legislativo nominato dalla Corona stessa o da lui; sono così rette le colonie acquistate per conquista o per cessione, ai cui governatori si mandano lettere patenti o istruzioni per provvedere al governo della colonia stessa; le colonie dove non esiste ancora un Governo civile e dove per effetto del *British settlements act* del 1887 (1) la Corona ha facoltà di promulgare le leggi e le istituzioni, costituire le Corti, nominare gli ufficiali e prendere tutti i provvedimenti che a Sua Maestà in Consiglio sembrano necessarii alla pace, all'ordine, e al buon governo dei sudditi di S. M. e degli altri abitanti del possedimento; le colonie che hanno abrogate le loro costituzioni e ne ebbero altre, sancite con lettere patenti ed istruzioni ai governatori, mentre la Corona si riservò il potere di legiferare successivamente per decreto reale, ovvero vi rinunciò a favore della nuova legislatura.

3. Un terzo gruppo di colonie ha assemblee legislative, in tutto o in parte elettive, cioè una Camera nominata dalla Corona, l'altra eletta dal popolo, ovvero una sola Camera mista, con costituzioni approvate per decreti reali (2).

4. Le colonie di più avanzata civiltà hanno un Governo responsabile, e la Corona si limita a nominare un governatore che la rappresenta e ne esercita le prerogative, ed in alcune anche il Senato (3).

La Corona in Parlamento ha la potestà di fare leggi obbligatorie per tutte le colonie; se una legislatura coloniale fa una legge contraria ad un atto del Parlamento, questa è nulla e di nessun valore, anche per quella colonia (4). La Corona, sia

---

(1) 50 e 51 Vittoria c. 54.

(2) Eccetto quella delle isole Leeward approvata per legge 34 e 35 Vitt. c. 107.

(3) L'art. 37 dell'*Act to establish a constitution in and for the Colony of Victoria* (allegato 1 all'atto 18-19 Vitt., c. 55), è notevole perchè sancisce il principio della responsabilità politica dei ministri. Il Governatore nomina infatti tutti i funzionarî col parere del Consiglio esecutivo, *with the exception of the appointments of the officers liable to retire from office on political grounds*, cioè ad eccezione dei ministri, i quali sono nominati dal solo governatore.

(4) The colonial law act, 28 e 29 Vitt., c. 63, sez. 2ª; Dicey. *Law of the const.*, 3ª ed., pp. 97-112.

direttamente, sia per mezzo del governatore della colonia, può sempre opporre il suo veto a qualsiasi atto delle legislature coloniali; essa può legiferare con decreti reali in tutte le colonie che non hanno il potere legislativo, sebbene questa materia, anche ai commentatori inglesi, sembri oscura e controversa [1]. Quando la colonia ha una assemblea legislativa, la Corona non può più promulgarvi decreti, a meno che non se ne sia riservato il potere nella costituzione [2]; essa esercita infine, col mezzo delle Corti del Regno un supremo Giudizio d'appello in tutte le cause coloniali [3].

A parte la supremazia legislativa del Parlamento, che è la stessa per tutti quanti i dominii della Regina, le colonie sono governate dalla Regina in Consiglio, o dalla Regina col parere del segretario di Stato per le colonie. L'India è governata dall' Imperatrice col parere del segretario di Stato per l'India, e coll'assistenza di uno speciale Consiglio. La Regina nomina i grandi ufficiali dell'India, il governatore generale, i governatori di Madras e di Bombay, i loro Consigli ed i giudici delle Corti supreme. In molte materie l'opera del segretario di Stato richiede la sanzione del Parlamento; in altre il governatore generale dell'India, ha un veto speciale [4]. Vi sono infine altri speciali possedimenti coloniali, come gli 800 Stati aborigeni dell'India, riguardo ai quali la Regina mantiene l'ordine interno e dirige le relazioni coll'estero, i protettorati, le sfere di influenza, le Compagnie coloniali, dove la Regina esercita la sua azione con decreti o con la concessione di carte speciali.

Il diverso modo col quale sono governate le colonie degli altri Stati non entra nel quadro di questo studio, dove intendiamo limitarci a trattare dei poteri che in ordine alle colonie esercita il capo dello Stato. [5] I quali sono identici a quelli esercitati su altri territorii come in Francia, determinati da

---

(1) Comyns, *Digesto* alla voce *Prerogativa*, D. 28; Forsyth, *Cases in const. law*, 174; Anson, op. cit., p. 274, e il caso del vescovo di Natal, in Moore, P. C. N. S., 152.

(2) Si veda l'opinione espressa da lord Mansfeld nel processo *Campbell* v. *Hall*, 20 State Trials, p. 329, e Anson, op. cit., pp. 275, 276.

(3) 3 e 4 Guglielmo IV, c. 41, colle modificazioni delle leggi 6 e 2 Vitt., c. 38; 14 e 15 Vitt., c. 83, e Stat. Law Review Acts. 1874, 1875, 1896, ecc.

(4) Indian Councils, act. 55 e 56 Vitt., c. 14; 39 Vitt., c. 10; 21 e 22 Vitt., c. 106; 52 e 53 Vitt., c. 65; Anson, op. cit., p. 285 e seg., e cfr. specialmente Gneist. *L'amministrazione inglese* ecc. Vol. II, § 180 e seg. a pag. 1337 e seg.

(5) Oltre alla prefazione al vol. IX di questa Biblioteca: *Le colonie degli italiani*, si vedano: De Lanessan, *Principes de colonisation*, Paris, Alcan, 1897;

leggi speciali per guisa che il capo dello Stato è quasi una persona distinta come nel Belgio rispetto al Congo, o soggetti interamente al controllo del Parlamento come in Spagna, in Portogallo, in Olanda, salvo le leggi speciali per l'arrolamento e il mantenimento di truppe coloniali (1).

In Italia, dopo i varii tentativi proseguiti dal 1880 al 1882 il Governo acquistò la baja di Assab e con legge 5 luglio 1882, n. 857, ne determinò l'ordinamento, considerandola come parte integrante del territorio italiano. Il Commissario si considerò come il rappresentante dello Stato; i codici e le leggi italiane ebbero in quel territorio e più tardi nella colonia Eritrea, la loro applicazione ai cittadini del Regno, mentre si rispettarono le credenze e le pratiche religiose degli indigeni e si mantennero i cadì per l'amministrazione della giustizia in nome del Re d'Italia. Seguirono poi le notificazioni dei comandanti supremi in Africa del 5 febbraio e 5 dicembre 1885, il R. D. 5 novembre 1885, che organizzò i servizii nei possedimenti africani mettendoli alla dipendenza del Ministero degli affari esteri, sino a che con altro R. D. del 17 aprile 1892 furono messi invece alla dipendenza del Ministro della guerra. Trascurando altre disposizioni speciali o di particolari interesse, noto: il R. D. 1° gennaio 1890 (n. 6892), con cui i possedimenti italiani in Africa erano costituiti in una sola colonia col nome di Eritrea e se ne determinava l'ordinamento civile, e la legge del 1° luglio 1890 (n. 7003) colle quali il Governo era autorizzato a pubblicare nell'Eritrea le leggi del Regno, colle modificazioni richieste dalle condizioni locali e che non riguardino lo stato personale e di famiglia dei cittadini italiani, nonchè le leggi che regolino lo stato personale degli indigeni e le loro

---

(1) La costituzione olandese (art. 61) dice che " il Re ha l'amministrazione suprema nelle colonie e nelle altre parti del mondo. Le norme dell'amministrazione locale di queste colonie e possedimenti sono fissate dalla legge... Gli altri argomenti sono regolati dalla legge quando sia necessario ". E si hanno la legge 12 settembre 1854 sul Governo generale delle Indie olandesi, le leggi 31 maggio 1856 sulle colonie di Gujana e Curaçao, ecc. Le successive leggi riguardano esclusivamente le spese che si dovevano inscrivere nel bilancio del Regno per la colonia, ed ammontarono complessivamente, dal 1882 alla fine del 1896, a circa 600 milioni. Tutte le altre materie ed istituzioni concernenti la colonia furono regolate e modificate con decreti reali, monete, milizie coloniali, tasse sui proprietari, sui commercianti, sugli esercenti, sugli indigeni, concessioni di terreni, attribuzioni del Governatore e dei suoi consiglieri, istituzione di Camere di Commercio, di commissioni municipali, di tribunali ordinarii e straordinarii, e di ordinamento di tutti i pubblici servizi.

relazioni di diritto privato, le condizioni della proprietà immobiliare, i rapporti di diritto tra italiani, stranieri e indigeni, gli ordinamenti locali di giustizia, di polizia, di amministrazione civile militare, finanziaria, in quanto non importino una spesa per il bilancio dello Stato. Due decreti del 4 settembre 1868 introdussero nelle colonie i cinque codici e l'ordinamento giudiziario olandese.

Queste leggi e questi ordinamenti coloniali, come tutta l'azione nostra nel Mar Rosso hanno dato luogo ad alcune controversie intorno ai limiti dei poteri del capo dello Stato nei possedimenti coloniali. E anzitutto si disputò se il Governo potesse accordare il protettorato a tribù e capi indigeni senza il consenso del Parlamento. Il 19 marzo 1889 l'on. Francesco Della Valle interrogò il Ministro degli esteri sugli intendimenti del Governo relativamente al protettorato concesso al territorio dipendente dal sultano di Opia, e l'on. Di Rudinì sulla protezione accordata a popolazioni abitanti nel territorio dei Somali. L'on. Crispi, ministro degli affari esteri, narrò come il protettorato si era accordato, e notificato alle Potenze conforme all'art. 34 della conferenza di Berlino del 26 febbraio 1885, ma con ciò credeva di non aver altro a fare, escludendo quasi persino la comunicazione dei fatti al Parlamento [1]. Su di che più d'uno, al pari di C. Schanzer, giustamente osservava, che “ siccome l'acquisto di un diritto di protettorato implica una parziale sostituzione della sovranità dello Stato protettore a quello dello Stato protetto, se pure non può equipararsi ad una estensione del territorio statuale, appartiene tuttavia alla categoria dei fatti giuridici la cui consacrazione, se non dalla lettera, dallo spirito dello Statuto sembra riservata al potere legislativo „ [2].

Il 2 maggio 1889 l'on. Luigi Ferrari censurò la pubblicazione del trattato italo-abissino del 2 maggio 1889 nel *Libro Verde,* prima che fosse approvato dalla Camera, e deplorò si fosse considerato come un documento diplomatico, quello che era un trattato implicante ingrandimento del territorio dello Stato, e perciò tale che, secondo l'art. 5 dello Statuto, doveva essere approvato dalle Camere. Il che l'on. F. Crispi, presidente del Consiglio, ricisamente negò, fondando il suo ragionamento su di una cervellotica distinzione fra territorii nazionali e territorii stra-

---

(1) Atti Parlam., *Discussioni,* Cam. dei Dep., 3ª Sess. della XVI Legislatura, 19 marzo 1889, p. 796.

(2) Op. cit., p. 169.

nieri, e sostenendo che le colonie non fanno parte del territorio dello Stato, ma sono dipendenze di esso. " Quando l'articolo 5 dello Statuto parla di territorio di Stato, parla dello Stato nazionale, dello Stato che impera, dell'Italia, non di territorii stranieri, che potevano esser conquistati in appresso al di là dei confini della nazione „. Questa dottrina non fu accolta benevolmente dalla Camera, che però neanche approvò l'opposta dottrina, sostenuta da L. Ferrari, per ragioni di convenienza politica [1]. Bene osservò allora il prof. Vincenzo Miceli, che la dottrina messa innanzi da F. Crispi si fondava sopra un equivoco, sopra la confusione tra i concetti di Stato e di nazione. " La nazione non ha personalità giuridica, ne può averla se non quando si organizza a Stato; quindi come tale non ha territorio nel significato giuridico, ne può averne, perchè non ha giurisdizione, non ha sovranità politicamente organizzata ed espressa per mezzo di organi politici. Una divisione fra territorii nazionali e territorii stranieri, parlando di territorii dello Stato è una divisione senza significato giuridico „ [2]. Ed anche a C. Schanzer la condotta del Governo in quella occasione pare contraria ai principii dello Statuto [3].

10. *Giurisdizione all'estero o su atti provenienti dall'estero.* — L'art. 18 dello Statuto italiano dice, che " i diritti... concernenti all'esecuzione delle provvisioni d'ogni natura provenienti dall'estero, saranno esercitati dal Re „. Il che è una conseguenza della funzione direttiva, che il capo di esso esercita in tutto lo svolgimento dell'attività internazionale dello Stato, e quindi in materia di concessione e di revoca dell'*exequatur*, cioè della facoltà di esercitare il loro ufficio, ai consoli esteri, il gradimento ed il ricevimento con solenni onori degli ambasciatori, ministri ed agenti diplomatici d'altri Stati in Italia, le commissioni rogatorie, la concessione di estradizioni, il consenso per l'accettazione di decorazioni o di altre onorificenze conferite da Stati esteri. Se può dirsi che, sotto certi aspetti, l'azione personale del capo dello Stato rimanga estranea allo svolgimento di queste relazioni internazionali, che segue secondo le leggi e le norme di ciascuno Stato, sotto altri aspetti si può affermare, che l'influenza e l'azione personale del sovrano si rivela ai giorni

(1) Atti Parlam., *Discussioni*, Cam. dei Dep., 4ª Sess. della XVI Legislatura, 5 marzo, 1890, p. 1523.

(2) *Il trattato italo-etiopico e il diritto pubblico italiano*, Perugia 1890, p. 19.

(3) Op. cit., pp. 170-171 e *Regia prerogativa o competenza parlamentare?*, nello " Spedalieri „, 1891.

nostri assai meglio che in altre epoche, per le più frequenti, continue ed importanti relazioni, che corrono tra i varii Stati.

La storia di questa *foreign jurisdiction* ha avuto principio in Inghilterra colla " Compagnia del Levante ", che ebbe una carta reale nel 1581, rinnovata nel 1606 e nel 1662. Questa carta conferiva il potere di nominare speciali consoli, i quali amministrassero la giustizia fra i mercanti, in tutte le parti dei dominii del Gran Sultano ed in altre dei mari di Levante. Indi le capitolazioni, l'estensione di questa giurisdizione ai casi in cui anche una sola delle parti era inglese. Nel 1843 incominciò la serie dei *foreign jurisdiction acts*, riuniti ed emendati poi in quello del 1890 (1) che dà facoltà alla Corona di provvedere con *orders in council* all'esercizio di quelle giurisdizioni che essa ha acquistato o può acquistare *by treaty, capitulation, grant, usage, sufferance or otter lawful means.* Siffatte giurisdizioni l'Inghilterra esercita di fatto, con diverse limitazioni, in Turchia, Persia, Cina e Giappone, negli Stati protetti come sono parecchi dell'Africa, sebbene abbiano un rudimentale governo costituito, nei territori compresi nella sfera d'influenza dello Stato. In ogni caso il trattato è la base, la legge è il limite, l'*order in council* è il modo consueto con cui il capo dello Stato esercita la sua azione (2).

CAPO IV.

Il capo dello Stato e il potere giudiziario.

1. *Il capo dello Stato e i giudici.* — Il capo dello Stato ha sul potere giudiziario una duplice azione. La giustizia si amministra in di lui nome, da giudici che egli nomina od istituisce, ed egli ha diritto di far grazia e commutare le pene. Codeste prerogative debbono essere intese con discrezione anche maggiore delle altre e sono tra quelle che le Repubbliche limitano più seriamente nel capo dello Stato, imperocchè la giustizia non si reputa mai abbastanza indipendente.

(1) 53 e 54 Vitt., c. 37, completato dal 55 e 56 id. c. 6 sez. 2, 3. 6.

(2) ANSON, op. cit., pp. 300-302, specialmente: HALL, *Foreign Jurisdiction of the British Crown*, London, 1874; TARRING, C. J. *British Consular Jurisdiction in the East*, London, Stevens, 1887.

Inutile confutare la dottrina secondo la quale il potere giudiziario è un ramo dell'esecutivo ed il capo dello Stato ha piena ed assoluta competenza nell'amministrazione della giustizia, come nell'amministrazione e nel Governo. Il capo dello Stato non ha un assoluto diritto di nomina dei magistrati, non può traslocarli, revocarli, riservarsi il giudizio di taluni affari; non deve, direttamente o col mezzo dei proprii agenti, responsabili e non inamovibili, risolvere i conflitti tra le varie giurisdizioni. Sarebbero avanzi dell'antica confusione dei poteri, prerogative dannose al buon ordinamento della giustizia ed alla libertà dei cittadini, che metterebbero di fatto la giustizia alla dipendenza della politica. Il potere giudiziario ha però bisogno di essere coordinato agli altri poteri, e tale intento si raggiunge col nesso che tutti hanno col capo dello Stato, il quale a tutti presiede e su tutti può esercitare la sua influenza e la sua azione conforme alle leggi.

Il sovrano inglese è stato in ogni tempo considerato come la sorgente della giustizia, il conservatore della pace del Regno. G. Blackstone aggiunge, che " non è la sorgente, ma piuttosto il distributore della giustizia, il serbatoio dal quale il diritto e l'equità si ripartono, per mille canali, fra tutti i sudditi. La giurisdizione di tutti i tribunali emana dalla Corona, i giudici sono nominati dal sovrano, le sentenze sono rese esecutorie in di lui nome e col mezzo dei suoi agenti [(1)]. Per questo il Re si ha per continuamente presente nei tribunali, ed i magistrati fanno giustizia per l'autorità che ne hanno da lui [(2)]. Primo magistrato del Regno, egli solo procede contro i rei; il *nolle prosequi* dell'*attorney general* arresta qualsiasi procedura. Una volta era pure incontestato il diritto della Corona di revocare i giudici; gli Stuardi ne abusarono nel più strano modo, riducendo la magistratura a tale una servilità, che Enrico Hallam reputava i paludamenti dei supremi giudici fatti d'infamia [(3)]. Ma dapprima, alla formola *durante beneplacito*, si sostituì l'altra *quamdiu bene se gesserint*, e dopo aver posto il suo veto ad un bill del 1692, che assicurava l'indipendenza dei giudici, la Corona sancì l'atto del *settlement*, per cui i giudici non possono essere revocati che in seguito a

(1) BLACKSTONE, *Commentarii*, lib. IV, cap. VI; BOWYER, *Commentaries*, ch. XII.

(2) *Ad hoc creatus es rex ut justitiam facias universis*, BRACTON, lib. III, tr. I, c. IX; BOWYER, *Comment.*, c. XII; FORHSUM, ch. VIII, 2 inst., 186.

(3) *Const. history*, IV, capo XV.

regolare condanna o ad un voto delle due Camere del Parlamento [1].

Come in Inghilterra la " pace del popolo „ è anteriore alla " pace del Re „, così nel continente troviamo dapprima la giustizia amministrata dal popolo, sulle traccie di Roma, che nel periodo classico dell'*ordo judiciorum* lo chiamava a partecipare all'Amministrazione della giustizia, specialmente coll'istituzione dei giudici giurati. L'elemento popolare è largamente rappresentato anche nell'ordinamento giudiziario del Medio evo, dalle assemblee popolari dei germani ai *Boni homines* longobardi, agli *scabini* franchi ed a tutta la giustizia dei pari. Più tardi il dispotismo dei principi riuscì a concentrare nelle loro mani l'amministrazione della giustizia. La Costituente francese del 1789, dopo memorabili discussioni, ristaurò la giustizia popolare in materia penale, che diventò uno dei principii fondamentali di tutte le libere costituzioni [2]. Ma la proposta di affidare al popolo la nomina dei giudici, se prevalse nelle leggi francesi del 16 agosto 1790, del 19 ottobre 1792 e nella costituzione dell'anno III, non ha potuto mantenersi, e vano riuscì il tentativo di ristabilire tale sistema, fatto dalla Camera nel giugno 1882, approvando la proposta dell'on. Gastone Douville-Maillefeu [3]. Al sistema dell'elezione, considerato da taluno come essenziale della forma repubblicana, sebbene anche gli Stati Uniti ne provino gl'inconvenienti e non l'abbiano accolto per i giudici federali [4], corrisponde in tutti gli Stati monarchici quello della nomina governativa dei giudici, temperato in alcuni, specie dalla costituzione belga, dall'intervento di collegi giudiziarii, di rappresentanze locali e persino delle Camere [5].

---

(1) Anson, op. cit., cap. X (*The Crown and the Courts*). Il dottissimo autore dimostra che, anche storicamente, la " pace del Re „ fu prima " pace del popolo „, cfr. Todd, op. cit., p. 1239 e seg.

(2) Fustel de Coulanges, *Organisation de la justice dans l'antiquité et les temps modernes*, nella " Revue des deux Mondes „, 1871; Mattirolo L., *Trattato di dir. giudiz. civ. italiano*, vol. I, p. 68.

(3) Desjardins A., *La magistrature elue*, nella " Revue des deux Mondes „, 1882, vol. 411, pp. 547-575: la questione sarà trattata parlando del potere giudiziario.

(4) Bryce, op. cit., vol. I, cap. XXII; vol. II, cap. XCII, nel quale specialmente dimostra gli inconvenienti della elezione popolare dei giudici.

(5) In Belgio il potere giudiziario è esercitato dalle Corti e dai Tribunali, le sentenze e i giudizi sono eseguiti in nome del Re (art. 30); i giudici di pace e i giudici di tribunale sono nominati dal Re, come pure gli ufficiali del pubblico ministero; i consiglieri delle Corti d'appello sono nominati su due liste presen-

Lo Statuto italiano non intende certamente che il Re abbia una larga e diretta parte nell'amministrazione della giustizia. Usa una vecchia formola per significare l'impero del diritto nella moderna società, per guarentire l'eguaglianza di tutti di fronte alla legge, che non è più capriccio personale, istituzione feudale, principio astratto, ma emanazione della sovranità della nazione. Non è meno infelice, alla lettera, la formola tolta di peso dalle carte francesi del 1814 (art. 57) e del 1830 (art. 48) per cui la giustizia si amministra in nome del Re, dove neanche la parola *amministra* si trova a posto, quando si dovesse intendere nel suo significato giuridico. Imperocchè il giudice sentenzia secondo il diritto vigente e la propria coscienza, ed appena l'applicazione dei suoi giudicati si fa nel nome e per opera del potere esecutivo. La differenza è evidente in Francia ed in altre repubbliche, dove, in ogni sentenza, " nel nome del popolo francese . . . il Presidente della Repubblica *mande et ordonne* . . . „ mentre in Italia le sentenze emanano sempre " in nome di Sua Maestà . . . „. Che anzi si è disputato se le sentenze e le ordinanze munite di formola esecutiva in nome del Re, qualora alla sua morte non siano ancora eseguite, si debbano modificare, sostituendo il nome del nuovo Re, e non senza contrasti prevalse la dottrina francese, che non ammette tale necessità [1].

La nomina dei magistrati si fa dal Re, col mezzo dei ministri, dal popolo con libere elezioni, o con sistemi misti di nomina e di elezione. Nota Luigi Mattirolo, che la nomina dei magistrati attribuita al capo dello Stato, quando sia circoscritta entro opportuni limiti, mentre presenta serie ragioni di preferenza sugli altri sistemi, non può dar luogo a fondati timori di gravi inconvenienti[2]. La norma dell'art. 68 dello Statuto vuol essere conciliata cogli altri principii fondamentali che go-

---

tate dalle Corti e dai Consigli provinciali; quelli di Cassazione pure su due liste presentate dal Senato e dalla Corte di Cassazione (articoli 99 e 101). — Secondo la cost. prussiana (§ 58), " il potere giudiziario è esercitato in nome del Re, da giudici indipendenti, e non soggetti ad altre autorità, fuorchè a quella della legge „.

(1) Legge 21 aprile 1861, n. 1, e Saredo, *Il passaggio della Corona*, pp. 48-50; P. Bentham vorrebbe mutare la formola e dire invece " in nome della giustizia „.

(2) Prevost Paradol ritiene che la scelta dei magistrati fatta dal Capo dello Stato è il sistema più fatale alla loro indipendenza, *La France nouvelle*, Paris 1876, p. 158. Ma C. De Franqueville ed altri mostrano al contrario come tale sistema assicuri la più completa indipendenza dei giudici inglesi.

vernano l'amministrazione della giustizia. Le Carte francesi di Luigi XVIII (art. 57) e di Luigi Filippo (art. 28) disponevano che il Re nomina ed istituisce i giudici; lo Statuto italiano attribuisce al capo dello Stato l'istituzione dei giudici, non la nomina, laonde anche L. Mattirolo ritiene che non violerebbero affatto tale disposizione le leggi che, derogando al principio della nomina regia, affidassero la scelta di tutti o di alcuni giudici all'elezione popolare riservandone l'istituzione al sovrano, come si fa in qualche monarchia per i giudici commerciali, ovvero attribuissero ad alcuni magistrati o ad alcuni collegi di magistrati l'ufficio di nominare per regia delegazione alcuno dei funzionarii dell'ordine giudiziario, come i conciliatori, i viceconciliatori, i vicepretori comunali, nonchè varii impiegati di cancelleria e di segreteria [1]. Ed in ogni modo, a frenare l'arbitrio del governo del Re nell'esercizio di questa importante facoltà, la legge prescrive alcune condizioni generali di idoneità per l'ammissione a qualunque funzione o ufficio giudiziario, e condizioni speciali determinate per ciascun ufficio o carica, tra le quali la prova dell'esame [2]. Inoltre una speciale Commissione venne istituita presso il Ministero di grazia e giustizia per esprimere il suo parere sulle nomine e le promozioni dei magistrati in tutti i casi in cui non è prescritta la deliberazione del Consiglio dei ministri [3]. Ed è appena necessario aggiungere, che con la formola usata dal nostro Statuto non si ammette punto che vi sia una giustizia ordinaria, ed una giustizia delegata e straordinaria, come vollero taluni commentatori della carta francese del 1814, suscitando in Francia le vivaci dispute di cui basta il ricordo [4].

2. *Fondamento del diritto di grazia.* — Il diritto di grazia è istituzione ammessa da tutti i popoli, salvo in quelle brevi reazioni nelle quali è negato appunto per gli infiniti abusi cui per un periodo più o men lungo aveva dato luogo. Comprende il condono della intera pena, la sua riduzione, mitigazione o commutazione, come può comprendere l'abolizione o soppressione di tutte le conseguenze del giudizio penale. Non stimo necessario fermarmi sulle diverse ragioni con le quali gli scrit-

---

(1) Op. cit., vol. I, p. 71.

(2) Legge 23 dicembre 1875, n. 8392, e cfr. legge 6 dicembre 1865, n. 2644, serie 1ª.

(3) R. D. 4 gennaio 1880, n. 5230, serie 2ª, e RR. DD. 14 dicembre 1884, n. 2830, serie 3ª, 10 novembre 1890, n. 7279, serie 3ª.

(4) Delle elezioni dei giudici e degli inconvenienti cui dà luogo dove fu accolta, come pure dei varii sistemi misti, parleremo nel Libro IV.

tori cercano di legittimare il fondamento di queste prerogative, che si collegano generalmente al fondamento che ciascuno pone al diritto di punire. Lasciamo l'antico concetto inglese, per cui essendo ogni reato una perturbazione della " pace del re „ questi può sempre perdonare l'offesa; il reato non viola la pace del Re, ma quei principii dell'ordine giuridico la cui esistenza ed il cui rispetto sono necessari all'esistenza stessa dello Stato. Qualche valore può avere la considerazione dell'equità per cui, non potendosi la legge applicare rigorosamente a tutti i casi singoli e riuscendo talvolta la severa applicazione di essa dannosa alle stesse più severe esigenze della giustizia, deve intervenire un supremo criterio regolatore, il quale tenga conto di tutte le circostanze di fatto, che possono essere sfuggite ai giudici di esso o non essere state valutate abbastanza nell'applicazione del diritto [1].

Che se neppure può ammettersi la clemenza come concetto giuridico, se non si può dire che la grazia tenda a correggere gli errori giudiziari, dappoichè esistono appositi istituti, diretti a tal fine, non giova d'altra parte insistere nel voler porre un fondamento esclusivamente giuridico a quello che è essenzialmente atto politico. Giova che il capo dello Stato possa prontamente modificare od impedire una punizione che lo spirito pubblico ritiene odiosa, sia perchè reputa la pena sproporzionata al reato, sia perchè il concetto stesso del reato vuole modificato, come ancora non ha potuto modificarlo, con l'opera sua, il legislatore [2]. Vi sono sopratutto nella vita di un popolo periodi di ardenti commozioni civili, in cui si perpetrano reati, che non sono determinati da alcuna prava intenzione, come generalmente avviene dei reati politici. In questi casi è per lo più atto di savia politica non dar corso all'azione punitrice della giustizia, per non riaccendere le passioni, per non deporre negli animi ancora eccitati il seme di nuovi rivolgimenti futuri. Seguono poi gli innumerevoli casi speciali: la pena comminata dal magistrato non era dovuta, o era dovuta in più miti proporzioni; il condannato serba una condotta esemplare, mostrando che la pena ha prodotto su di lui tutto il suo effetto correzionale; vi sono circostanze di famiglia, di salute, di condizioni sociali che devono pur esser tenute in qualche conto. In tutti questi casi giova non solo all'individuo, ma alla società intera ed ai principii stessi

(1) Contuzzi, *Diritto costituz.*, p. 444.
(2) Orlando, *Diritto costituz.*, pp. 177, 178.

di quello d'alta e bassa giustizia la prerogativa d'ogni signore sulle sue terre. Fu però anche, insieme al diritto di batter moneta, tra i primi che i re, cresciuti di potenza, contestarono ai feudatarii; Carlo, reggente per Giovanni II il Buono, prigioniero degli Inglesi, dichiara solennemente, in un editto del 1359, che nessuna grazia potrà essere accordata senza l'autorizzazione del Gran Consiglio del Re. Le ordinanze di Luigi XII (1506) e di Francesco I (1539) restrinsero il diritto di asilo e il diritto di grazia cominciò ad esercitarsi con maggior frequenza. Tuttavia per due secoli la Corona rivendica invano il diritto cui i Parlamenti vengono recando l'appoggio di una costante giurisprudenza. Nel 1550 un decreto del Parlamento di Parigi dichiara, che " i signori che hanno diritto d'alta giustizia non possono avere mai titolo ad opporsi all'esecuzione delle lettere di grazia accordate dal Re „ (1). Nel 1571 Carlo IX dichiara in una ordinanza, che il Re gode del diritto di grazia in tutta la sua estensione, ed ormai ha la forza di sanzionare il principio, al quale Luigi XIV, coll'ordinanza del 26 agosto 1670, dà stabili norme, abolendo in pari tempo il diritto di accordare grazie speciali che era stato accordato a città, a corporazioni, persino a privati. Si noti, che mentre si vieta allora anche alla Corona di accordare la grazia a condannati per duello, ratto, assassinio, oltraggio verso gli agenti della forza pubblica, lesa maestà, eresia, falsa moneta, essa può far la grazia prima che sia iniziato qualsiasi processo (2). Così ai vecchi abusi altri s'aggiungono e sempre più illimitato appare, anche in questa materia, l'arbitrio sovrano. Laonde l'Assemblea nazionale vota con entusiasmo la proposta di Lepeletier de Saint Fargeau, per cui, nel nome della democrazia e dell'eguaglianza, il diritto di grazia venne cancellato dal codice penale del 1791 (3).

4. *Il diritto di grazia nelle moderne costituzioni.* — In Inghilterra il diritto di grazia non fu mai negato, perchè assai prima si venne limitando dalla legge. Non può esercitarsi che contro offese di carattere pubblico; non può mai precedere il giudizio e tanto meno il reato, con la forma di quelle licenze di commettere misfatti, che non era rara nei tempi di mezzo; in-

---

(1) Gourraincourt, op. cit., p. 77.

(2) La grazia si concedeva con lettere che traevano il loro nome dalle pene condonate: *lettres de remission, d'abolition, de pardon, de rappel du ban ou des galères, de réhabilitation, de commutation.*

(3) Parte I, tit. VII, art. 13; fu ristabilito dal *Senatus consulto* del 16 termidoro, anno X, a favore del primo console assistito da un consiglio privato.

fine non può mai condurre al risultato che colui, che gode della clemenza sovrana, possa anche godere un qualche beneficio del suo reato [1]. Non solo è vietato alla Corona di accordare qualsiasi grazia quando v'è un privato offeso che, per suo conto, la ricusi, ma si ha per incostituzionale qualunque atto del Parlamento che miri a chiederla o conseguirla. Sino al 1827 le grazie erano concesse sotto il gran sigillo, sentito il Consiglio privato, il quale deferiva generalmente alle istanze del giudice che aveva presieduto il giudizio, mentre in tutto il presente Regno la proposta di grazia venne costantemente lasciata al segretario di Stato per il dipartimento dell'Interno nel quale si venne a poco costituendo una specie di corte di revisione di tutte le cause criminali [2]. Gli Inglesi però non solo hanno determinati i confini di questa prerogativa della Corona, ma hanno sempre gelosamente vietato qualsiasi ingerenza del Parlamento nella medesima; lord Brougham la reputa detestabile, Macaulay peggiore del più grande abuso che possa commettere il Governo, Roberto Peel appena ammette un diritto d'intervento del Parlamento quando siavi sospetto che la giustizia è amministrata con propositi di corruzione [3]. Che anzi neppure si ammette di regola, che sia lecito chiedere al gabinetto i motivi che dettarono mitezza o severità nel consigliare l'uso di questa regia prerogativa [4].

Il diritto di grazia è riconosciuto del pari ai monarchi e ad alcuni presidenti in tutti gli Stati costituzionali, sebbene con maggior larghezza ai primi che ai secondi. Nel Belgio il Re può condonare o ridurre le pene pronunciate dai tribunali, non quelle che colpissero un Ministro per sentenza dell'alta Corte, salvo per domanda di una delle due Camere; in Olanda l'am-

---

(1) Anson, *Law and Custom*, II, pp. 237-239; Chitty, *Prerogative of the Crown*, pp. 88-102. Il *bill* dei diritti dice esplicitamente " che le rimessioni o promesse d'ammende o di confische fatte prima che sia seguita la condanna sono illegali e nulle ", e l'atto del *settlement* aggiunge, " che nessun perdono sotto il gran sigillo d'Inghilterra può esser accordato contro un'accusa (*impeachment*) dei ministri in Parlamento. Cfr. anche Hallam, *Storia costituzionale d'Inghilterra*, c. XII.]

(2) Vedi varie discussioni in Hansard, vol. CLXXIV, pag. 1483; vol. CLXXV, p. 252, e un articolo della " Westminster Review ", aprile 1864, sulla prerogativa di grazia; Todd, op. cit., p. 312 e seg.

(3) Lord Brougham, *Brit. Const.*, pp. 330-332; Macaulay, in Hansard, *Deb.*, vol. LXXXIV, p. 892; Peel, in *Mirror of Parliam.*, 1835, p. 1581.

(4) *Mirror of Parliam.*, 1840, p. 1702, e si vedano i casi Muir, Palmer ed altri, (1794), Manasset Lopez (1820), prigionieri carlisti (1840), Frost, Williams e Jones (1846), ed altri, in Todd, op. cit., pp. 315-319.

nistia e il condono si accordano solo per legge, la grazia e l'indulto, nei casi più gravi, dopo sentito il parere della Corte suprema [1]. In Prussia e nella maggior parte degli Stati tedeschi, il Re ha lo stesso diritto di grazia e può commutare le pene; alcune costituzioni vietano esplicitamente di far grazia ai ministri, quella del Baden di aggravare le pene [2]. In Austria l'Imperatore può accordare il condono o la riduzione delle pene pronunciate dai tribunali e sottrarre i condannati alle conseguenze legali della condanna loro; così in Ispagna e con maggior larghezza, nel Portogallo, dove tale prerogativa si considera come potere moderatore del Re, da esercitarsi sempre che lo consiglino l'urgenza della cosa, l'umanità, o l'interesse dello Stato [3]. Nè si possono dire molto diverse le disposizioni contenute in proposito nelle costituzioni della Danimarca, della Svezia, che esige il previo esame della Corte suprema e il parere conforme del Consiglio dello Stato, della Norvegia, della Romania, che di regola ammette il diritto di grazia solo in materia politica, della Grecia, che consente le amnistie per i soli reati politici e della Serbia, che, come quasi tutte le altre costituzioni vieta, e si è visto anche di recente con qual frutto, di concedere grazia ai ministri [4].

Agli Stati Uniti il Presidente ha diritto di accordare grazie e differimenti per crimini commessi verso gli Stati Uniti, eccetto il caso d'*impeachement* e lo stesso diritto spetta ai governatori rispetto ai singoli Stati; invece altre costituzioni repubblicane richiedono il parere del tribunale competente come l'argentina, o domandano per le amnistie una legge come la brasiliana [5]. Nella Svizzera le autorità della Confederazione non hanno alcun diritto di questa natura, che è tuttora riservato alle autorità cantonali ed esercitato generalmente dal Gran Consiglio. Invece in Francia, dopo i più diversi esperimenti, l'art. 3 della legge costituzionale del 18 febbraio 1875 lo ha

(1) Cost. belga, art. 73, 91; oland., art. 68 e R. D. 13 dicembre 1889 sulla procedura da seguire nelle domande di grazia.

(2) Cost. pruss., art. 49; bad., art. 15 ecc. — Cfr. Elsas Ugo, op. cit.

(3) Legge cost. austr. del 21 dicembre 1867 sul potere giudiziario, art. 14; cost. spagn., art. 54, n. 3; portoghese, art. 74, n. 7 e 8.

(4) Cost. dan., art. 26; sved., art. 25; norv. art. 20 modif. dalla legge 29 novembre 1862; rum., art. 93, 103; grec., art. 39 e 82; serb., art. 218.

(5) Cost. St. Un., art. 2, Sez. II, n. 1; cost. argent., art. 86, n. 6; brasil., art. 34, n. 29, e art. 46, n. 6; David B. Hill, *The pardoning power*, nella “ North. Amer. Rev. ”, 1692, I, pp. 50-63.

rimesso tra le mani del potere esecutivo, affidandolo al Presidente della Repubblica. Si disputa se sia atto di governo ovvero di carattere giudiziario, ma i più ritengono che il Presidente sia stato investito della più dolce tra le sue prerogative come supremo amministratore e custode dell'ordine pubblico materiale e morale, nell'interesse generale della giustizia e dell'equità. Anche contro l'esercizio di tale potere è perciò ammesso il ricorso in via amministrativa [1]. Nessuno più dubita però del fondamento del diritto; Giulio Simon scrive, che " una società nella quale non esistesse il diritto di grazia non si comprenderebbe: sarebbe la Città di Dio, cioè una cosa che non è di questo mondo „ ed invoca l'autorità di V. Hugo, il quale reputa che i morti in tutte le guerre siano minor calamità:

Qu'un juste assassiné dans la forêt de lois (2).

Non si dubita invece che l'atto con cui il Re concede la grazia sia sempre coperto dalla responsabilità dei ministri. Nel luglio del 1839 Luigi Filippo commuta la pena di morte di Armando Barbés, contro il parere del Gabinetto, ma questo cedette, e ciò si ripetè sovente nelle 1609 condanne di morte che questo sovrano commutò nei suoi 18 anni di regno. In alcuni casi, invece, i ministri ricusarono assolutamente di firmare la commutazione della pena ed il Re dovette lasciare libero corso alla giustizia [3]. Ma come ha dimostrato il duca d'Aumale, il Re vagliava attentamente tutti i pareri, sentiva giudici e ministri, poi decideva profittando di tutte le considerazioni come di tutte le circostanze che gli consentivano di usare della sua reale clemenza. Così in altri Stati monarchici l'abolizione o l'attenuazione della pena di morte si può dire in gran parte dovuta alla ripugnanza con cui il capo dello Stato segnava la condanna a morte anche dei più efferati malfattori. Ben dice dunque V. E. Orlando, che la questione della piena discutibilità di queste prerogative " non può nemmeno farsi „ [4] essendo riconosciuto, che il diritto di grazia si esercita dalla Corona sotto la responsabilità del Ministro guardasigilli.

---

(1) Brémond, *Des actes du gouvernement*, nella " Revue de droit public „, vol. V, 1896, pp. 73-75, e cfr. *Cons. d'État*, 30 juin 1893, Gugel, in Dalloz, 94, 3, 61, nota 6, e Ancor, *Droit adm.*, I, 38.

(2) *Le droit de grace*, nella " Vie Contemporaine „, 1894, III, p. 501-509.

(3) *À mon grand regret*, come scrive nelle sue note, nei casi di Alibaud (1836), Darmes (1840), Lecomte (1846) D'Aumale, op. cit., p. 15.

(4) Orlando, op. cit., p. 179.

5. *Il sindacato parlamentare.* — Ne deriva la conseguenza che dell'esercizio di questo diritto si può discutere pubblicamente, tanto in Parlamento, che nei giornali o in comizii, senza cadere sotto alcuna sanzione penale. Che dell'uso del diritto di grazia e di amnistia si possa discutere in Parlamento non mi pare dubbio, imperocchè, come ogni altro atto di regia prerogativa di cui il Ministero risponde, può essere argomento di biasimo. Diceva a tale proposito l'on. U. Rattazzi il 1° luglio 1870: " il diritto di grazia è riservato alla Corona, su di ciò non può muoversi dubbio. Ma non è men vero, che anche questo è uno di quegli atti che la Corona esercita con la firma di un ministro responsabile, ed è per conseguenza un atto del potere esecutivo che cade sotto il sindacato delle Camere. Nulla quindi, sotto l'aspetto costituzionale, nulla impedisce che anche il Parlamento, per effetto di quel diritto di controllo che ha sul potere esecutivo possa esprimere un voto, ... per far conoscere al Ministro responsabile le conseguenze che sopra di esso potrebbero ricadere se quel voto non venisse accolto ". Infatti nelle tornate dell'8 agosto 1849, del 1° luglio 1861, ed in altre si discusse intorno a petizioni che chiedevano la grazia di condannati politici; in quelle del 31 maggio 1856, del 14 dicembre 1880, del 19 giugno 1886 ed in altre si deplorò con speciali interrogazioni che tali grazie non fossero state accordate.

Al contrario, il Ministero venne talvolta censurato di aver accordata la grazia a colpevoli di reati comuni. Anche in uno dei più gravi casi, quello dei briganti La Gala, il 10 gennaio 1865, venne però mantenuta la teoria che mi sembra più corretta. " Il Ministero, disse allora il guardasigilli Giuseppe Vacca, non verrà invocando il presidio della irresponsabilità ministeriale, ove si tratti di una questione dell'esercizio del diritto di grazia, nè chiamerà in soccorso le teoriche di gravi pubblicisti e scrittori di diritto costituzionale, i quali hanno pure sostenuto, che l'esercizio di diritto di grazia, di questa eminente prerogativa della Corona, non si discute, non si giudica, nè si misura alla stregua degli ordinarii atti governativi, imperocchè risalga ad una sfera più alta ed attinga le sue ispirazioni più pure ne' moti generosi del cuore e del sentimento religioso. No, il Ministero assume la responsabilità di questo atto . . . ". Con parole anche più recise il deputato Filippo Mellana confermava l'assoluto diritto di sindacato del Parlamento: " quando troviamo a ridire contro un atto di grazia noi non menomiamo la prerogativa della Corona; noi doman-

diamo, come è nostro diritto e debito, contro il Ministro che controfirmò il decreto, che diede questo consiglio, perchè propose un tale atto alla Corona, e così non lediamo per niente la prerogativa, anzi veniamo a tutelarla, difendendo questa prerogativa contro quei ministri che sono usi a nascondersi e farsi coprire dalla persona reale „ (1). Invece, nella tornata del 3 giugno 1897, l'on. ministro Giacomo Costa affermò principii meno corretti, non credendo " di dover discutere dell'esercizio speciale di una sovrana prerogativa.... Il diritto di grazia, sebbene si manifesti sotto la responsabilità dei ministri, i quali appongono la loro firma al decreto, è esercizio di una regia prerogativa, la quale presuppone un complesso di considerazioni e di apprezzamenti che sfuggono a qualsiasi regola speciale „ ed accennava ad una regola costante, non mai posta in dubbio, la quale rende la regia prerogativa illimitata anche quando si tratti di reati d'azione privata (2).

D'altra parte non parmi si possa negare, che non solo il diritto di grazia male si esercita dalle Assemblee, ma secondo la corretta teorica inglese meglio è respingere il loro intervento in cotesta materia. Non è corretto forzare o provocare comunque una prerogativa la quale suppone una determinazione spontanea; non è opportuno turbare quello che deve essere sereno andamento della giustizia, mescolandolo ai vivi dibattiti dalla politica; non è efficace lasciare alla irresponsabilità collettiva ciò che deve essere esercitato invece sotto la responsabilità di un solo (3).

6. *Il diritto di grazia in Italia.* — Secondo l'espressione letterale del nostro Statuto, il Re può far grazia e commutare le

(1) Atti del Parlamento, Camera dei Dep., *Discussioni*, p. 4214-4218.

(2) Atti Parlam., Cam. dei Dep., Legisl. XX, 1ª Sess., *Discussioni*, pp. 1367-1369. — Nella tornata del 23 aprile 1887, a proposito di una petizione contro la condanna inflitta ad Amilcare Cipriani, parecchi oratori eccitarono il Governo a promuovere la Grazia Sovrana. Il Presidente Biancheri riteneva che la Camera non potesse entrare nell'argomento e richiamò ripetutamente all'ordine gli oratori: il Guardasigilli, on. Zanardelli, espose invece le ragioni per le quali, nel caso speciale preferiva rispondere del non aver consigliata la grazia. Invece il 25 marzo 1889 lo stesso Guardasigilli contestò all'on. R. Bonghi il diritto di esprimere il voto che fosse esercitata la grazia sovrana (per mitigare la pena a P. Sbarbaro), mentre l'on. Bonghi sostenne la piena censurabilità del ministro che propone o ricusa di proporre una grazia. Così si espressero nella tornata del 5 dicembre 1886 l'on. A. Baccarini e successivamente altri.

(3) Miceli Vincenzo, *Il diritto di grazia di fronte alla Camera*, nella " Riforma Sociale „ anno II, vol. III, p. 146-159.

ritenere fin d'ora che i riguardi dovuti al Parlamento e l'esempio di altre costituzioni. persino della prussiana dovrebbero suggerire in tal caso alla Corona il maggior riguardo. tanto più che difficilmente si troverebbe un ministro disposto a controfirmare una grazia alla quale il Parlamento non consenta [1].

CAPO V.

Il capo dello Stato e la pubblica opinione.

1. *Monarchia e repubblica.* — La pubblica opinione è tenuta da alcuni in conto di un potere, da altri come una forza che esercita la sua azione nello Stato. Il capo di questo trovasi dunque necessariamente in relazioni molteplici con la pubblica opinione, e può trarre da essa norme e criterii. per regolarsi nelle sue relazioni con gli altri poteri dello Stato. Ma non è identica, per tale effetto, la condizione in cui si trovano il presidente di una Repubblica ed il Re costituzionale; quest'ultimo ha una incontestata superiorità, per cui tutto il movimento dei poteri dello Stato riesce più agevole, pronto e sincero.

Pochi scrittori di diritto costituzionale hanno avvertito, che a tale riguardo la posizione del Re costituzionale non solo è superiore a quella del Presidente, ma a quella dei monarchi assoluti antichi e moderni, dei Re feudali del medio evo, e dei Capi dello Stato, che taluno chiama giuridico ed era di polizia, del passato secolo. Alla potenza effettiva è sottentrata l'influenza; in altre parole " la Corona ha bensì perduto di forza materiale, ma ha guadagnato in forza morale, in prestigio, per cui la sua posizione si è rialzata di tanto, quanto la forza delle idee e dei principii supera la forza materiale „ [2]. È un fenomeno

---

(1) Per incidenza, nella tornata del 10 gennaio 1865, il deputato Carlo Boggio disse che la Corona non avrebbe il diritto di graziare ministri condannati dal Parlamento, e l'on. Ruggero Bonghi si dchiarò di contrario parere; si mossero invece talvolta censure pel soverchio abuso delle grazie e delle amnistie. — Un elenco dei decreti di amnistia si trova in Curcio, *Commento alla legge di P. S.*, Torino, Unione Tip.-Ed., 1891, pp. 595-600. — Non mancano casi di amnistia concessa per legge, specie nella riforma di alcune leggi finanziarie, a guisa di disposizione transitoria o altrimenti.

(2) Guido Iona, *Studi costituzionali.* Modena, Namias, 1887, p. 137.

analogo a quello seguìto sotto i nostri occhi riguardo al Pontefice, il quale, colla perdita del potere temporale, vide accrescersi di gran lunga il suo potere spirituale e morale, non sentì spuntarsi alcuna delle sue armi, mentre diventò invulnerabile, e potè imporre a tutti le sue leggi senza essere soggetto a quelle d'alcuno Stato particolare. Il Re feudale aveva quel tanto di potenza che gli consentivano i vassalli, coi quali doveva sovente scendere a patti; il Re assoluto aveva quel tanto di prestigio che gli conferiva la sua potenza personale; il Re costituzionale non ha invece altri limiti alla propria potenza, che la legge fondamentale e l'espressione complessa della pubblica opinione, sulla quale può, a sua volta, influire in mille guise, continuamente.

Niuno meglio di G. Bagehot ha notata questa influenza reciproca della Corona e della pubblica opinione nella monarchia costituzionale. Anzitutto la monarchia è un governo che tutti comprendono meglio della Repubblica. Pur conservando il prestigio, sul quale l'autorità si appoggiava fino dai tempi eroici per governare, vi riunisce la forza morale che essa ritrae dalla costituzione. In Italia, ancora più che in Inghilterra, " abbiamo classi sociali affatto incapaci di farsi l'idea d'una costituzione, di sentire la più lieve soggezione a leggi astratte. Molte persone, in cotesta moltitudine, sanno di certo, in modo vago, che, oltre alla Regina, vi sono poteri costituiti, vi sono leggi che danno norma al Governo. Ma la massa si preoccupa della Regina più che del resto, e questa dà un valore prezioso alle sue funzioni. La Repubblica ha tendenze ed idee piuttosto difficili ad afferrare nella sua teoria di governo; la monarchia costituzionale ha invece il vantaggio di offrire una idea semplice, contiene un elemento che può essere compreso dalla folla dei cervelli volgari, pur serbando alla curiosità dei pochi i problemi complessi delle sue leggi e dei suoi principii "[1].

Non è solo l'effetto di una volgare curiosità il grande interesse che tutti prendono alle azioni dei membri della famiglia reale. Le donne, per esempio, che pur formano la metà dello Stato, si interessano senza paragone più al matrimonio del principe di Napoli, od al duello del Conte di Torino col principe d'Orléans, che ad una crisi ministeriale: a tutti piace vedere mescolarsi anche ai più serii episodii della vita pubblica qualche pagina di romanzo. G. Bagehot assicura che nessun

(1) Op. cit., 3ª ed., pp. 37, 38.

atto ufficiale del governo inglese ha avuto nella pubblica opinione americana un'eco più vasta e profonda della lettera della regina Vittoria alla vedova di A. Lincoln. Sono fatti estranei al Governo e alla politica, senza dubbio, ma parlano al cuore dei cittadini, ne occupano il pensiero: di conseguenza, " sino a che la razza umana avrà più cuore che ragione, la monarchia sarà un governo forte, perchè corrisponde ad un sentimento più diffuso „[1]. Codesto sentimento è accresciuto da taluni interventi personali della Corona, per cui, specie in Italia, noi siamo abituati a vedere il capo dello Stato o qualche membro della sua famiglia accorrere in tutte le grandi sventure nazionali, dividere le feste ed i lutti della nazione, e la sua borsa aprirsi largamente a tutte sorta di palesi od oscure beneficenze.

La pubblica opinione si abitua a considerare il Re come una grande forza benefica, anche perciò che non lo vede mai mescolato ai conflitti che agitano il paese. La nazione si divide in partiti, la Corona è al di fuori e al di sopra di tutti, ordinariamente nascosta come un mistero, qualche volta splendida agli occhi della folla. Il suo apparente isolamento dagli affari la allontana da tutte le ostilità e le profanazioni, le serba come un prestigio misterioso, le consente di essere il simbolo visibile dell'unità e della potenza dello Stato per quei molti che non possono ancora far a meno di un simbolo [2]. Questo sentimento è tanto più apparente ed efficace, in quanto la Corona si trova alla testa della società, ed a tale riguardo esercita anche sulle manifestazioni in apparenza più futili della pubblica opinione molteplici influenze.

2. *Il Re e la pubblica opinione in Italia.* — In nessuno altro Stato forse, come in Italia, il Re esercitò una personale influenza sulla pubblica opinione e di rimbalzo sul Governo, specie pel raggiungimento dei due massimi fini cui può aspirare uno Stato, il compimento dell'unità e dell'indipendenza della patria e l'instaurazione delle pubbliche libertà. Cotesti disegni, che abbracciavano tutto l'essere del Piemonte, ne trascendevano anzi i confini, non sarebbero stati possibili nè legittimi senza l'assenso della coscienza popolare. Prima di proseguire energicamente la politica nazionale, che fu la sua fortuna e la sua gloria, il Piemonte seppe elaborare la coscienza del popolo, e tanto la informò al concetto nazionale, che Re, Governo,

(1) *Ivi*, op. cit., pp. 38, 39.
(2) *Ivi*, p. 40.

cittadini furono animati da così perfetta concordia di idee e di sentimenti, che ogni parola del Re aveva un'eco nella coscienza del popolo, ogni manifestazione di questo trovava piena rispondenza alla Reggia. È cotesta, del resto necessità non esclusiva al regime costituzionale: come Noè, secondo la leggenda ebraica, manda la colomba a vedere se le acque si sono ritirate, Napoleone, con opuscoli e conferenze, indaga se i tempi sono maturi per mutare i fasci consolari nella corona imperiale. Più ancora che per l'unità, cotesto concorso della coscienza popolare era necessario in Italia per la libertà, imperocchè nulla più delle costituzioni e dei sistemi politici di un popolo deve aver radice nella sua storia, nelle sue tradizioni ed intrecciarsi con tuttaquanta la vita di lui. G. D. Romagnosi consigliava i popoli italiani ad acquistare a poco a poco il prezioso tesoro della libertà, e chiedeva il concorso delle opinioni e degl'interessi di tutti i cittadini (1). Vittorio Emanuele, più di qualsiasi altro sovrano costituzionale, ha contribuito, col savio uso e col costante rispetto delle pubbliche libertà, a questa educazione della pubblica opinione.

Come nei grandi disegni che condussero all'unità e alla libertà costituzionale della patria, così nella quotidiana attività della vita pubblica, bene avverte Livio Minguzzi, che la pubblica opinione " è la trama su cui lo Stato costituzionale ordisce la sua opera quotidiana e continua. Perciò è presente in tutti i singoli momenti della sua operosità, involge, abbraccia, investe il regime costituzionale, non vi è parte, non vi è atto di esso, in cui non debba entrare " (2). E riconosce che la più alta, la più difficile, la più importante applicazione ha luogo nelle crisi parlamentari, allorquando il capo dello Stato si trova in cotal modo faccia a faccia colla pubblica opinione; qui si ha " un vero intervento legale della pubblica opinione, chiamata a terminare le contese de' poteri costituzionali e ad esercitare il suo legittimo impero " (3). Ora in questi casi appunto il Re deve cercare quale sia il sentimento prevalente nel paese, che cosa dica la gran voce della pubblica opinione ed agire d'accordo con questo potere, il quale mai, come in tale occasione, è veramente superiore a tutti, anche alla Corona. Si potrebbe citare

---

(1) Op. cit., p. 116.

(2) *La teoria della opinione pubblica nello Stato costituzionale*. Bologna, Zanichelli, 1887, p. 91.

(3) *Ivi*, p. 92.

più d'un caso, in cui il Re è stato costretto a sacrificare le proprie idee, le sue preferenze personali, per obbedire a cotesto potere che si manifestava in modo da non lasciar dubbio.

Nel 1848 Luigi Filippo di Francia, facendosi forte dell'accordo che regnava fra il Gabinetto e le Camere, non volle vedere e sentire le manifestazioni decisive, imponenti della pubblica opinione e perdette il trono per non volerle o saperle seguire. Quando invece il Gabinetto cattolico del Belgio, che aveva la maggioranza nelle Camere, con la legge del 1857, che in sostanza ristabiliva i conventi e la manomorta, suscitò nel paese una pericolosa agitazione, Leopoldo I seppe correttamente interpretarla, e chiese le dimissioni del Gabinetto. “ Senza occuparmi della legge, io tengo conto dell'impressione, che si è determinata in questa occasione in una parte considerevole della popolazione. Nelle nazioni che si occupano dei loro affari, vi sono alle volte emozioni subitanee, contagiose, che si propagano con una rapidità più facile a constatare che a spiegare, e colle quali è più savio transigere che ragionare „ (1). Così fece nel 1871 Leopoldo II, quando scoppiò la formidabile agitazione contro le corruzioni finanziarie d'un altro ministero clericale, il quale, sebbene sorretto dalla maggioranza in entrambe le Camere, fu costretto a dimettersi dal Re, quasi esecutore fedele dell'opinione pubblica. Così avvenne nel 1884 per l'infausta legge sulle scuole primarie, che il paese apertamente disapprovò e costò la vita al Gabinetto Malon, ad onta della sua maggioranza. E. De Laveleye bene conclude, che “ quando, in un paese libero, un ministero solleva presso una gran parte della popolazione una opposizione assai violenta e determina vivaci manifestazioni ostili, il potere esecutivo deve chiamare altri uomini alla direzione del Governo „. È appena necessario ricordare come in Italia parecchi Ministeri caddero, pur avendo la maggioranza in ambedue le Camere; lo abbiamo già constatato esponendo l'azione della Corona nelle varie crisi ministeriali, e ciascuno avrà notato come in parecchie occasioni il Re sia stato interprete fedele della pubblica opinione, che provocò, secondò, approvò l'opera sua, contro Gabinetti fiacchi, imprevidenti o colpevoli, contro maggioranze servili e compiacenti, in una parola contro tutti gli altri poteri dello Stato.

3. *Il* referendum *regio.* — Nessuna meraviglia se fu chi pensò a dare ordinamento giuridico a queste relazioni del Re

(1) T. Juste, *Leopold I ecc.*, d. 274.

con la pubblica opinione e propose di trapiantare nelle monarchie costituzionali una istituzione che, a dir vero, si reputava sino ad ora connaturata alla forma repubblicana. Nella Svizzera, specialmente, ma anche in qualche altro Stato si è applicato alle leggi il metodo plebiscitario: il popolo viene convocato nei Comizii per approvare o ricusare non solo leggi, codici, ordinamenti politici, ma anche veri atti di Governo. Facoltà od obbligo di provocare cotesto voto hanno quei Governi in alcuni casi determinati, o su domanda di un certo numero di cittadini, o di cantoni o Stati, e l'istituzione, che troveremo altrove, con nome tolto dal diritto internazionale, dicesi *referendum*. Vi accennò lord Roseberry, in un discorso tenuto a Bradford il 27 ottobre 1894, quando, di fronte all'opposizione pertinace della Camera dei lordi, accennò alla necessità, in cui si sarebbe trovato il Governo, di " ricorrere ad un appello diretto al popolo, che altrove dicesi *referendum*, per sapere se il popolo desideri o no la revisione della costituzione „. E nell'inchiesta promossa dalla " National Review „ V. Dicey non esitò a pronunciarsi a favore dell'introduzione del *referendum* regio in Inghilterra [1].

Più che altrove la questione fu dibattuta nel Belgio durante la revisione della costituzione iniziata nel 1890, dopochè il Congresso deliberò in massima, il 25 dicembre, con 346 voti contro 29 e 68 astensioni, di accogliere il principio del *referendum* [2]. Il presidente del Consiglio, Bernaert, espose il 10 marzo 1891 le sue idee sulle riforme costituzionali, dichiarando a tale proposito, che " il Governo è di parere che converrebbe investire il Re della facoltà di mettersi direttamente in relazione col corpo elettorale, per sentire il suo avviso, sia sopra una questione di principio, non sottoposta attualmente alla legislatura, sia a proposito di una legge votata, ma non ancora promulgata „. Il 2 febbraio 1892 aggiunse, che nulla gli pareva più conforme alle vere basi d'un governo rappresentativo, " nulla più adatto a porre in certi casi il potere regio in condizioni di esercitare un ufficio moderatore „, e

---

(1) Signorel I., *Étude de législation comparée sur le référendum législatif ecc.* Paris, Rousseau, 1896.

(2) Palma, *La revisione della costituz. belga*, nella " Nuova Antologia „, vol. XLV, p. 229, 1893; Fuld, *Die versuchte Einführung des Referendums in Belgien*, nell' " Arch. für öffentl. Recht „, 1893, pp. 558-567; De Gamond, Arnaud, Van den Heuvel, scritti varii sulla revisione della costituzione belga.

nella tornata del 17 aprile seguente concludeva: “ se tutti i poteri emanano dalla nazione, che cosa di più naturale che consultarla in caso di disaccordo fra essi? Noi vorremmo che il Re potesse consultare il paese sopra un punto determinato;... ciascuno dei partiti vanta di essere il paese: il vero modo di accertare la volontà vera di esso è il *referendum* „. Ed uno scrittore francese subito dichiarava, che il *referendum,* lungi dall'essere contrario alla monarchia, servirebbe anzi a ristabilire l'equilibrio, rotto dall'eccessiva prevalenza e quasi onnipotenza della Camera[1]. A dir vero, non mancarono altri difensori, da E. De Laveleye a Janson, da Smet de Neyer a Féron. Il Re stesso considerò per qualche tempo il *referendum* regio come una necessità, di fronte al temuto prevalere del socialismo, e fece comprendere che avrebbe abdicato, se non gli fossero stati forniti dalla costituzione i mezzi che reputava necessarii a governare il paese.

Ma dopo interminabili discussioni, preoccupato delle vive e numerose opposizioni, il 26 novembre 1892, il Governo stesso ritirò il progetto. Infatti non il solo Frère Orban e la parte liberale lo combattevano; gli erano avversi, si può dire, uomini di ogni partito. Tutti erano preoccupati della paurosa novità di cotesto congegno in una monarchia, il quale, al Re irresponsabile, darebbe un'azione, che lo scoprirebbe e lo impegnerebbe in una lotta[2]. La Corona si troverebbe, nella maggior parte dei casi, in contrasto col Parlamento e il paese dovrebbe dar ragione all'una o all'altro. Ma quale paese? Se il Re si appella ai medesimi elettori della Camera, equivale allo sciogliere questa; se ad altri più arrendevoli, diventa anche maggiore la difficoltà di affidare le soluzioni di questioni talvolta gravi alle masse. Il *referendum* facoltativo presto diventerebbe obbligatorio, ed in luogo di un potere moderatore, esercitato con una grande saviezza e tenendo conto di tutte le esigenze, si avrebbe la decisione della metà più uno. Non era ben detto dai proponenti, se si trattava di una regia prerogativa, che il Re avrebbe esercitato come le altre, sotto la responsabilità dei ministri, ovvero di un diritto quasi personale, nel qual caso mal si comprende in quale posizione si sarebbero trovati i ministri, quale avrebbe dovuto essere l'azione loro durante l'esecuzione di così fatto appello.

---

(1) *Le referendum belge*, nella “ Revue des deux Mondes „, 1 mai 1892.

(2) Van den Heuvel, pref. all'opera di Deploige, *Le referendum* e *De la révision de la constitution belge*, Bruxelles, 1892, ch. VIII.

Perciò anche L. Palma crede abbiano fatto benissimo nel Belgio ad abbandonare questa proposta (1). Invece D. Zanichelli pensa che il Re, usandone in casi estremi e come di una sua propria prerogativa, avrebbe rafforzato il proprio potere, diminuito quello delle Assemblee, trasformato completamente il sistema rappresentativo. Ma lo stesso scrittore avverte che, quantunque volte nella storia si sono messi in diretto contatto il Re e il popolo, tutti gli organismi intermedi, Stati, ceti, caste, Assemblee, Parlamenti ne rimasero, più o meno presto e completamente, schiacciati, e le monarchie restarono arbitre della cosa pubblica sulle rovine delle libertà civili e politiche di tutto il popolo (2).

4. *Il Re e il socialismo.* — Molti reputano, che, dopo il fallito tentativo di introdurre il *referendum* regio nel Belgio, non vi si volgerà più, da alcun altro popolo, la mente. Ma non pensano ad una trasformazione, che si va compiendo sotto gli occhi nostri, ed è destinata a determinare profonde, per quanto transitorie, modificazioni nel sistema parlamentare, a scuoterlo forse dalle sue fondamenta, voglio dire il progresso del socialismo. Cieco chi non se ne avvede, specie in Italia, dove in men di un decennio la dottrina si rafforzò, si propagò, ed accenna a diventare una forza, colla quale tutti i Governi dovranno contare. E non solo i Governi, ma la Corona, che già si invoca da taluno come energico ristauratore dell'ordine sociale, come supremo moderatore delle esigenze e delle cupidigie borghesi nell'interesse delle classi meno agiate.

Non è facile determinare quale dovrebbe essere la politica della Corona di fronte allo sviluppo e alla diffusione del socialismo, specie quando si pensi che questo mira ad eliminare questa, come le altre istituzioni dello Stato. L'esperimento di democrazia cesarea tentato dalla Francia non è certo tale da sedurre ad alcuna imitazione, ed il despota onnipotente di Erberto Spencer e d'altri sociologi è una solenne utopia. Ma chi si faccia ad esaminare gli articoli di fede del socialismo, meglio ancora chi conosca le promesse che in essi si contengono, riconoscerà di buon grado il molto che si potrebbe fare, anche col sussidio delle istituzioni parlamentari, per tradurre in fatto tutto quanto contengono di giusto e di buono. Le maggioranze parlamentari sentono troppo la voce degli interessi delle classi medie onde escono, una voce mista d'egoismo e

(1) Op. cit., p. 240.

(2) *Il Referendum regio*, nella " Nuova Antologia ", 15 aprile 1892, pp. 637-657.

d'imprevidenza che parrebbe appena possibile. Il feticismo del codice civile, una uguaglianza in faccia alla legge che è tutta a vantaggio dei ricchi, una serie di istituzioni economiche che non rispondono più alle condizioni della società moderna, costituiscono altrettante materie incendiarie, le quali bisogna ad ogni costo sottrarre al fuoco che divampa, e ne trarrebbe il suo maggiore alimento.

Può la Corona esercitare una efficace influenza sul Gabinetto, composto alla perfine di uomini a lei devoti, ed anche sulla pubblica opinione? Io non esito a crederlo; ma è materia ad un capitolo così nuovo sui doveri del principe, che non è forse ancora giunto il tempo di formularla a dottrina, mentre ancora si invocano i primi esperimenti e non si disegna sull'orizzonte alcun avviamento a cotesta sua nuova, alta, delicata funzione.

3. IL GABINETTO.

CAPO I.

Origine del Gabinetto.

1. *Origine dei ministri.* — Si trovano ministri, cioè consiglieri ed esecutori della volontà del capo dello Stato in tutte le epoche della storia [1]. I grandi signori del medio evo avevano domestici, specialmente addetti alla loro persona, ai

(1) Si chiamano *ministri* in ogni lingua indo-europea e persino nell'ungherese (*minizter*), da *manus*, quasi *manister*. *Minister proprie est homo liber aut servus, qui alteri inservit, famulus, servente; saepe dicitur de eo qui in sacris inservit; de iis, qui summo magistratui inserviunt in administranda republica*, come in Cicerone, 1. Q. Fr. 1. 3. Si ebbero poi *castrenses ministri*, *ministri triclinii*, *ministri fori et mensae*, *regius minister*, e si ebbero *ministri justitiae*, *m. sermonum*, *m. libidinis*. Forcellini, *Lexicon*, vol. IV, p. 129. — In italiano si intese " colui che ha il maneggio e il governo delle cose ", Boccaccio, nov. 27. 10; " ministri e messaggier di vita eterna ", Dante, *Purg.*, 30, 18, come chiama " lo ministro maggior della natura " il sole, *Parad.*, 10. 28. — San Paolo chiamò gli apostoli " ministri di Gesù Cristo " e i preti tuttodì si chiamano ministri del culto. Moroni, *Dizionario*, vol. XLV, p. 193. — Anche presso gli antichi si trovano accanto ai Re ministri: questo titolo ebbero Giuseppe in Egitto, Amano in Persia ed altri; non si conobbero in Grecia, a Roma e nelle altre repubbliche antiche, perchè i pubblici uffici erano affidati a varii funzionari, non già, come nell'Impero bizantino e più tardi, a *ministri* della volontà imperiale.

quali la benevola preferenza del padrone attribuiva una specie di preminenza sui compagni. Il Re, che era di fatto poco più di un gran feudatario, aveva i suoi, il *comes stabuli*, specie di palafreniere capo delle scuderie; il *camerarius*, alla testa di tutto il servizio interno; il *dapifer*, specie d'intendente, che dirigeva il servizio esterno, percepiva le entrate, presiedeva talvolta alle assise; il *cancellarius*, che era stato il *referendarius* dei Merovingi, e col nome aveva di poco mutate le attribuzioni di segretario generale della Corona. I Merovingi, come altre dinastie, avevano pure avuto quei maestri di palazzo, i quali, accrescendo di continuo il potere loro, s'erano di fatto sostituiti agli stessi sovrani, e ne avevano cinta da ultimo la Corona (1).

Come il potere del Re si allargò, diventò effettivo anche sui signori feudali, ed il governo del feudo si foggiò a governo dello Stato, cotesti servitori, che erano venuti uscendo dalla loro condizione di domesticità, si trasformarono in pubblici funzionarii, diventarono i grandi ufficiali della Corona, i capi delle amministrazioni dello Stato. Il *comes stabuli* diventò connestabile, primo ministro della Corona, comandante in capo dell'esercito, con diritti e privilegi che vennero crescendo, fino a che in Francia fu abolita la carica (1627) appunto a cagione della sua straordinaria potenza. Il *camerarius* diventò il gran ciambellano, conservatore della cassa reale, con estesi diritti di signoria a Parigi e giurisdizione su varii corpi di mestieri; il cancelliere fu incaricato di apporre il suggello a tutti gli atti emanati dal Re, e diventò a poco a poco il supremo capo della magistratura. Vi si aggiunse più tardi il grande ammiraglio, che mutò talvolta il suo titolo in quello di sovrintendente generale della navigazione e del commercio, od in altri; in un'epoca più recente troviamo il sopraintendente della finanza, al quale si affidò la suprema gestione di tutti i fondi dello Stato (2).

---

(1) Il *connétable, constabularius*, aveva sotto di sè i *marescalchi*, poi *marescialli*; il *chambrier, camerarius* è detto talvolta *maître de la maison du roi*, e comanda l'esercito; anche i ciambellani o *cubicularii* si chiamano talvolta *camerieri*. Troviamo inoltre il *buticularius, boutillier, magister pincernarum*, il *senescalcus* o *dapifer*, chiamato talvolta *procureur du royaume*. LUCHAIRE, *Histoire des institutions monarchiques de la France sous les premiers Capétiens*, 2 vol., Paris, Imp. nat. MDCCCLXXXIII, vol. I, chap. II, p. 159 e seg.; GLASSON E., *Histoire du droit et des institutions de la France*, vol. II, § 27: la cour du roi sous les merovingiens, § 37, id. sous les carolingiens; vol. V, chap. VI, § 6, id. sous la royauté féodale.

(2) LUÇAY, comte H. DE, *Des origines du pouvoir ministériel en France; les Secré-*

Noi troviamo questi grandi ufficiali in tutte le altre monarchie, e se ne fa sovente menzione anche in Piemonte. La loro importanza e l'influenza ch'ebbero, specie in Francia, in tutti gli affari dello Stato si comprendono, solo pensando a cancellieri come furono Michele l'Hôpital, G. Séguier, Enrico Francesco D'Aguesseau, a connestabili come Bertrando Du Guesclin ed il conte d'Armagnac, a grandi ammiragli come Andrea Doria e Gasparo Coligny, a sovrintendenti delle finanze come Enguerrando di Marigny e Nicola Fouquet. Oltre a questi alti funzionari, si vennero istituendo, secondo dettavano le necessità di più complicate amministrazioni, segretari di Stato, i quali di modesti scribi che prima erano, si trovarono a capo di importanti dipartimenti ministeriali. Forse i Re preferirono cotesti umili segretari, senza pretese, abituati a lavorare, usciti da oscure e modeste origini, ai grandi signori turbolenti spesso ignoranti, più capaci di dare ordini che di eseguirli. Un' ordinanza di Enrico II (1547), ne fissò il numero a quattro, ma nè le attribuzioni loro erano bene determinate, nè il numero stesso era certo. Nel 1626 Luigi XIII trovò opportuno che ciascun segretario avesse attribuzioni distinte, ed assegnò ad uno i servizi della casa del Re, ad un altro le relazioni coll'estero, ad un terzo la guerra, al quarto gli affari interni, nei quali però tutti avevano una parte. Forse fin da quel tempo si chiamarono ministri, e vennero acquistando autorità vera su quelle grandi cariche dello Stato che ritraevano invece la loro importanza del nome e dalle qualità personali di coloro che le esercitavano.

Quando si aprirono in Francia gli stati generali del 1789 tutta l'amministrazione centrale era divisa in sei dipartimenti, a capo dei quali stavano il cancelliere, il controllore generale delle finanze, ed i quattro segretarii di Stato. Dipendevano tutti dal buon volere del Re, unico signore e padrone, però già si era avuto l'esempio di ministri come Roberto Turgot e Giacomo Necker, subìti dalla Corona per impero della pubblica opinione. I servizi pubblici erano divisi con assai maggior confusione non si potesse desumere dai nomi. Il cancelliere era custode dei sigilli, e capo dei consigli del Re; il controllore, oltre all'amministrazione finanziaria, dirigeva il servizio dei ponti e strade,

---

taires d'État, depuis leurs institutions jusqu'à la mort de Louis XV, Paris, Société bibliographique, 1881; Dareste de la Chavanne, *Histoire de l'Administration française*, Paris 1892; Sclopis Federico, *Storia della legislazione italiana*, Torino, Un. Tip.-Ed., 1864, 5 vol.

e presiedeva agli interessi del commercio e dell'agricoltura; un segretario di Stato aveva l'amministrazione della guerra e delle provincie di confine, un altro dirigeva la casa del Re, la polizia e gli affari del clero. Vi erano poi speciali consigli, di Stato, delle finanze, del commercio, della guerra, il primo dei quali, detto anche *Conseil d'en haut,* aveva una importanza preponderante e si componeva di ministri di Stato. " Cotesti consigli, scrive Paolo Boiteau, sovrastavano ai dipartimenti dei segretarii di Stato, perchè, secondo le idee monarchiche del tempo, costituivano insieme il Consiglio stesso del Re, dal quale soltanto venivano diretti gli affari, mentre i segretarii di Stato si erano venuti istituendo per tener penna in mano e spedire le ordinarie faccende „ (1). I grandi funzionarii e i segretarii di Stato non costituivano tra loro alcuno speciale consiglio, ed era ignoto in tutte le monarchie del continente il nome stesso, nonchè l'istituto del Gabinetto.

2. *I ministri in Inghilterra. Il consiglio privato.* — Da più antico tempo, assai prima dell'origine del Gabinetto, i ministri dei Re d'Inghilterra, usciti dalle stesse origini, ed avendo da principio i medesimi ufficii, acquistano qualità e modo d'azione molto diversi. Il principio della responsabilità di questi alti funzionarii dello Stato è riconosciuto in un'epoca nella quale in tutto il continente sono tuttora semplici strumenti del reale capriccio; se non è ancora la responsabilità politica, per cui i ministri si nominano e si rinviano come vuole il Parlamento, è una responsabilità penale messa in azione da una apposita procedura giudiziaria chiamata *impeachment*, e che, oltre alla decadenza dall'ufficio, può avere per conseguenza le più gravi pene, anche di morte. Sin dalla fine del secolo XIV, la Camera dei Comuni aveva acquistato il diritto di tradurre cotesti consiglieri del Re innanzi alla Camera dei Pari, non solo per reati di diritto comune, ma pei reati politici, sovratutto in seguito a tentativi di scemare i diritti e le libertà del Parlamento e della nazione, fossero anche l'effetto di consigli, o la semplice esecuzione di ordini reali. Così avviene che monarchi deboli, come furono parecchi di quelli della Casa di Lancastro, consultino persino il Parlamento sulla scelta dei loro ministri, ed i Comuni votino più d'una volta i sussidii per la grande fiducia che hanno nei

---

(1) *État de la France en 1789,* Paris, Guillaumin, 1889, p. 124, e si veda tutto il capo V, dove l'autore dà un'idea esatta e completa dell'ordinamento dei ministeri e dei loro Consigli al 1789.

Lordi chiamati a far parte del Consiglio del Re [1], e persino chiedano che taluno sia revocato e mettano la revoca quasi a condizione della concessione dei sussidii [2].

Durante il Regno dei Tudor, la nazione dovette subire il più energico dispotismo ed anche l'*impeachment* diventò arma inefficace contro di esso. Ma rivisse cogli Stuardi, e sebbene anche quei Re tentassero di annullarne gli effetti con la grazia sovrana, il Parlamento affermò recisamente di fronte a Carlo I il diritto di tradurre in giudizio i ministri della Corona. Senonchè quando tentò di metterlo in atto, venne disciolto, e la lotta diventò acuta fino a che al Lungo Parlamento riuscì a pronunciare la condanna di Tommaso Wentworth di Strafford (1641). Però a quel tempo la dipendenza dei ministri dal Parlamento era considerata come una misura rivoluzionaria [3]; la gran Rimostranza del 1641 aveva tentato indarno di stabilire un vero governo parlamentare, con la sua naturale sanzione, il rifiuto dei sussidii [4]. Riuscirono tuttavia i Comuni ad affermare ed a precisare il loro diritto di procedere contro i ministri, sì che neppure l'ordine preciso del Re bastò a lord Danby per sottrarsi alla condanna, che anzi i Comuni apertamente dichiararono illegale la grazia sovrana da lui secretamente ottenuta.

Anche in Inghilterra, del resto, come in Francia ed altrove, troviamo accanto al Re il lord cancelliere, il lord alto tesoriere, il lord del privato sigillo ed alcuni segretarii di Stato, ch'egli nominava a sua posta. I legisti non ne tengono alcun conto, perchè essi conoscono soltanto il Consiglio privato, del quale quei funzionarii fanno parte, e che è consacrato da innumerevoli documenti costituzionali [5]. Il Consiglio permanente,

---

(1) Stubbs, *Const. hist.*, II, p. 558.

(2) Id, *ivi*, p. 521, 522, e Todd, op. cit., p. 907.

(3) " In taluni casi abbastanza frequenti i Comuni possono avere una giusta causa di opporsi alla scelta di certi uomini come consiglieri del Re, pur senza avere una giusta causa di metterli in istato d'accusa. Le ragioni più decisive possono indurre il Re a non affidare a tali mani gli affari importanti dello Stato, sebbene i Comuni possono non voler procedere contro di essi per la via legale dell'*impeachment*.... I sussidi pel mantenimento della casa del Re, e le spese reclamate per i protestanti del continente non saranno accordati che qualora il Re, per l'avvenire, si serva di consiglieri, ambasciatori e ministri, nei quali il Parlamento possa riporre la propria fiducia „. Todd, op. cit., pag. 873.

(4) Dupriez, *Les Ministres*, I, p. 16.

(5) Hearn, *Gov. of England*, p. 18; Adam, *Discorsi*, nei *Parliamentary Debates*, XVI, 2; Coke, *Instit.*, p. 53; De Franqueville, op. cit., vol. I, p. 401.

o privato, si compone di 12 alti funzionarii o giù di lì: il cancelliere, il giustiziere, il tesoriere, l'intendente, il ciambellano, il maresciallo, il connestabile, gli arcivescovi di Canterbury e d'York e qualche altro; assiste il sovrano nell'esercizio delle sue funzioni, divide con lui la responsabilità del Governo, amministra le entrate della Corona, dirige tutti gli affari pubblici. A poco a poco si formano altrettante amministrazioni distinte, la Corte dello scacchiere, la Corte del Re per le liti comuni ed altre; nel secolo XII il Consiglio privato si distingue dalle Corti giudiziarie, le quali hanno già propria fisonomia nella *Magna Charta* (1).

Le adunanze del Consiglio privato erano molto irregolari, tanto che Stubbs ne fa risalire l'istituzione appena ai *Sapientes*, di cui si circondava Enrico II per consigliarsi nei casi più gravi, ma E. Hallam e C. De Franqueville ci porgono documento di consigli molto più antichi (2), sebbene soltanto nel XIV secolo l'istituzione si affermi in modo distinto. Un regolamento dell'8 marzo 1390 determina che gli affari si dividono in 4 categorie, la prima delle quali comprende " quelli del Re e del Regno, di cui il Consiglio privato si riserva l'esame „ (3). Ma durante il regno dei Tudor, anche il Consiglio privato perdette molto della sua dignità ed indipendenza, sebbene d'altra parte fu, si può dire, per molti anni la sola autorità, con la quale quei sovrani divisero il loro potere. Edoardo VI ripartì i 40 membri onde era allora formato in 5 commissioni, una delle quali ebbe la triste celebrità della Camera stellata. O. Cromwell vi sostituì un Consiglio di Stato di 41 membri, nominati dal Parlamento, poi un Consiglio di caserma di 6 ufficiali, infine il Consiglio dei 15. Carlo II ricostituì il Consiglio privato, tentando indarno di dargli un nuovo ordinamento per scemarne l'autorità (4). Appunto gli Stuardi, per tenere meglio segreti i maneggi della loro torbida politica e per aver a che fare con un corpo di consiglieri meno numeroso e più devoto, incominciarono a chia-

---

(1) Glasson E., *Histoire du droit et des institutions de l'Angleterre*, vol. II, ch. V; De Franqueville, loc. cit., pp. 404, 405.

(2) Stubbs, vol. II, p. 255, e De Franqueville, I, 406.

(3) 13 Riccardo II, *Proceedings and Ordinances of the privy Council of England*, I, 18.

(4) I principali Statuti che danno norma al Consiglio privato sono i seguenti: 25 Ed. III, c. 4 (1351-52); 16 Carlo I, c. 10 (1640); 6 Anna, c. 41 (1707); 18 Giorgio II, c. 20 (1744-45); 22 e 23 Vitt., c. 1 (1859); 31 e 32 id., c. 72 (1867-68); 34 e 35 id., c. 70 (1871). — Cfr. C. De Franqueville, op. cit., I, p. 401 e seg.

mare i favoriti loro nel proprio Gabinetto [1], cercando di governare, per quanto era possibile, con essi, senza l'assistenza del Consiglio privato. Contemporaneamente, forse prima, cotesto Consiglio privato aumentò di numero, ed al concetto dell'ufficio esercitato prevalse in coloro che ne facevano parte quello della dignità e dell'onore. Erano trenta o quaranta, sì che nessun segreto, specie in materia di politica estera, si poteva più custodire, e le deliberazioni stesse non potevano riuscire pronte ed energiche. Non c'era la stampa, la pubblica opinione esercitava una azione lenta e inefficace, ma si buccinava che il Re trascurasse il Consiglio suo, e governasse con una Giunta, Cabala o Gabinetto, nomi tutti i quali dimostrano la poca stima che il paese ne aveva [2].

Carlo II, spinto dal suo consigliere favorito, il cancelliere Clarendon, affidò ad un Comitato di sei membri, scelto dal Consiglio privato, la cura di dirigere le relazioni con gli altri Stati, e poichè a queste era in quel tempo più che mai connessa la politica interna, tutto passava per le sue mani e di fatto venivano sottratti al Consiglio privato qualsiasi controllo e qualsiasi azione sul Governo. Il celebre ministero che fu detto della Cabala [3], spinse a tal segno cotesto disprezzo della costituzione, che fu giuocoforza alla Corona riordinare il Consiglio privato secondo il progetto di sir Guglielmo Temple, riducendolo a trenta membri, i quali dovevano essere convocati ad ogni occasione, dirigere l'amministrazione del Regno, e conoscere di tutti gli affari, anche i più importanti e gelosi dello Stato. Ma invano; il sistema non si confaceva più alle necessità ed allo spirito dei tempi, e dopo pochi mesi troviamo di nuovo il Con-

(1) La parola *Gabinetto* in architettura significa una piccola stanza, ma si dice anche Gabinetto di lettura, di lavoro e d'altro. In Francia si ebbero il *Cabinet des estampes* e il *Cabinet du roi* alla Biblioteca nazionale, e si chiama *Gabinetto nero* il luogo e l'ufficio che apre le lettere dei privati alla posta. — In Inghilterra le parole *Cabinet* e *Cabinet Council* furono per non breve tempo usate in senso dispregiativo. Bacon, *Of Counsel*, XX. Lord Clarendon nel 1640 scrive: i membri del Consiglio privato, che il Re chiamava a segreto consiglio, si dissero per disprezzo la Giunta o il *Cabinet Council*. E il Parlamento, nella seconda rimostranza del 1642, deplora l'uso *of the managing of the great affairs of the realms in* Cabinet Councils *by men unknown and publicly trusted* „. H. Reeve, nella “ Encycl. Brit. „, IV, 619.

(2) Hallam, *Const. History*, vol. III, p. 250; Todd, op. cit., p. 641.

(3) Il ministero *Cabal* cadde nel 1674. Era così chiamato dalle iniziali dei nomi dei 5 ministri che lo componevano: Clifford, Arlington, Buckingham, Ahsley, Lauderdale; per due o tre anni le parole *Cabala* e *Gabinetto* furono sinonimi.

siglio esautorato, ed un Gabinetto di favoriti a capo dell'Amministrazione dello Stato (1).

Sino a quell'epoca, per qualche tempo anche dopo la pacifica rivoluzione del 1688, non v'è tra cotesti uomini che costituiscono il Gabinetto alcuna coesione o solidarietà. " I ministri, nota E. Freeman, erano i servitori della Corona, ciascuno per il personale adempimento delle sue proprie funzioni. Chiunque teneva un ufficio, doveva fedeli servigi alla Corona, ed era sempre responsabile di fronte alla legge, ma non aveva alcuna relazione speciale con chi teneva un altro simile ufficio. Purchè compisse i suoi doveri particolari, nulla gli vietava d'essere anche il nemico personale o politico di un altro dei suoi compagni di servizio della Corona „ (2). Così nel primo Gabinetto di Guglielmo III si incontrarono alcuni antichi ministri degli Stuardi con fanatici *whigs*, ed avvenne persino che un ministro sostenesse innanzi al Parlamento un *bill* combattuto da un altro e ricusato poi dalla Corona. Nel 1691 un comitato della Camera dei Comuni, preocccupato dalle conseguenze di siffatto stato di cose, approvò una deliberazione con la quale " Sua Maestà era umilmente pregata, per la sicurezza del suo Governo, di chiamare nei proprii consigli ed a capo dell'amministrazione, soltanto uomini i quali, per i principii loro, fossero obbligati ad aderire ad essa ed al diritto nazionale, contro qualsiasi pretendente „ (3). Così avvenne che il Gabinetto si trovò alla perfine composto di uomini appartenenti tutti allo stesso partito, ed almeno nel rispetto della costituzione e nelle idee fondamentali di governo interamente solidali (4).

---

(1) Temple, *Mémoirs*, vol. II, p. 34-74; Kninght, *History of England*, vol. IV, ch. 20; Macaulay, op. cit., vol. I, p. 241; Todd, p. 643, e specialmente Dicey, *On the privy Council*, p. 67.

(2) Freemann, *Origini e sviluppo della cost. inglese*, II.

(3) Hallam, op. cit., vol. II, capo II, p. 169.

(4) " Il primo ministero fu in parte l'opera del caso, in parte della saggezza degli uomini, non già di quella superiore saggezza che vive nella famigliarità dei grandi principii di filosofia politica, ma di quella meno elevata che ai bisogni d'ogni giorno provvede con spedienti di ogni giorno. Nè Guglielmo, nè i suoi più illuminati consiglieri comprendevano bene la natura di cotesta rivoluzione, che si compiva senza strepito, e cominciò verso la fine del 1693 per terminare alla fine del 1696. In sul cadere del 1693 si vedevano i principali uffici del Governo distribuiti in modo eguale tra i due grandi partiti, gli uomini che li coprivano intrigare perpetuamente gli uni contro gli altri, minarsi reciprocamente, promuovere voti di biasimo ai colleghi e persino provocare contro di essi accuse della Camera dei Comuni, e questa, disordinata nell'azione sua, d'un

I capricci di Guglielmo e di Anna, le loro amicizie, le circostanze che presiedevano alla formazione dei Gabinetti non consentirono che cotesta omogeneità durasse sempre, nè le Camere, dal canto loro, ne muovevano lamento; ma certo quando si conseguiva e durava, tutti ne toccavano con mano i vantaggi. Però l'istituzione stessa del Gabinetto non era ancora siffattamente consolidata da resistere a sospetti e ad accuse. Avendo tentato indarno l'*impeachment* contro i ministri di Guglielmo III dopo la guerra della successione di Spagna, i Comuni vollero vedere nel Gabinetto un pericoloso strumento della politica personale del Re, e colsero l'occasione che loro offriva l'*act of settlement* del 1701 per abolirlo e restituire la direzione del governo al Consiglio privato (1). Aggiunsero, che nessun funzionario, il quale percepisse uno stipendio sul bilancio dello Stato o della Casa reale avrebbe potuto sedere alla Camera dei Comuni. Ma erano disposizioni così gravi, così assurde, così contrarie allo spirito dei tempi, che non hanno potuto essere applicate e cinque anni dopo, nel 1706, vennero esplicitamente abrogate (2). Oramai tutti coloro che possedevano fior di senno, come avverte A. Todd, avevano riconosciuto da un lato i grandi vantaggi delle dirette e frequenti relazioni dei ministri col Parlamento, dall'altro i ritardi e gli altri inconvenienti, che un corpo come il Consiglio privato recava nell'amministrazione dello Stato (3). Un solo difetto parve tale da dover subito essere corretto, ed il celebre statuto di Anna del 1708 stabilì che coloro i quali tenessero certe pubbliche funzioni, non potessero sedere alla Camera dei Comuni, e coloro che erano nominati a funzioni compatibili, specie di segretario di Stato, dovessero rinnovare i loro poteri alla viva fonte del suffragio elettorale (4).

---

umore ingovernabile, incerta ne' suoi andamenti. Verso la fine del 1696 al contrario, si vide che tutti i principali servitori della Corona appartenevano al partito *whig*, erano strettamente legati tra loro con vincoli pubblici e privati, si mostravano pronti a difendersi reciprocamente contro qualsiasi attacco; la maggioranza della Camera dei Comuni era schierata in bell'ordine sotto cotesti capi ed aveva imparato a muoversi al loro comando come un sol uomo. — Macaulay, *Storia del regno di Guglielmo III*, vol. II, capo II.

(1) " Gli affari relativi al buon governo del Regno, e che devono essere secondo le leggi e le consuetudini portati innanzi al Consiglio privato saranno firmati da tutti i membri del Consiglio privato, che ne avranno discusso e vi avranno consentito ". *Commons Journal*, XVI, 2.

(2) 4 e 5 Anna, capo 8.

(3) Todd, op. cit., p. 673, 680.

(4) 6 Anna, capo 7.

Così il Gabinetto vedeva aumentare tacitamente i proprii poteri, ed il Consiglio privato passava in seconda linea, come un corpo ognor più evanescente e di mera apparenza. Pure alla morte di Anna salva la costituzione e l'ordine di successione al trono da essa stabilito, perchè sventa le cospirazioni della Regina per chiamare al trono il fratello, assicurando così il potere al partito *whig*, che aveva nel Consiglio un decisa maggioranza e prevale anche nei Gabinetti del primo Giorgio. Anzi fin da allora il Gabinetto acquista una vera preponderanza negli affari dello Stato, trovandosi di fronte ad un sovrano debole, tutto dedito ai piaceri, che neppur conosceva la lingua inglese, e non chiedeva di meglio che d'esser sollevato dalle cure dello Stato. Giorgio I da principio interveniva nei Consigli dei ministri, ma capiva appena quello che Roberto Walpole od altri gli spiegavano in un grosso latino; poi trovò inutile anche cotesta briga e fu pago di un riassunto degli affari che vi si erano trattati. Come il Parlamento, così anche il Gabinetto trasse gran giovamento da cotesta assenza del Re; aumentò specialmente il potere del *Premier*, cioè del ministro che nel nome del Re lo convocava e ne presiedeva e dirigeva le deliberazioni. Roberto Walpole tenne, si può dire, nelle sue mani, per 22 anni la direzione dei colleghi e del Parlamento e, sebbene non risparmiasse verun mezzo di corruzione, fu il principale autore del moderno Gabinetto parlamentare, presieduto dall'uomo di Stato più in vista e meglio accetto alla maggioranza che egli sapeva con tutte le arti, tenere riunita intorno a sè (1). E poichè egli badava precipuamente alla Camera dei Comuni e trascurava o quasi quella dei Lordi, ne derivò anche il grande aumento al potere dei Comuni, che ne fece la molla principale del governo parlamentare (2).

Infatti venne tentato un'ultima volta l'*impeachment*, ma i Comuni compresero, che quind'innanzi la sanzione del congedo dei ministri, quando non avevano più la loro fiducia sarebbe bastata. Costrinsero infatti Giorgio II a congedare lo stesso Gabinetto di Roberto Walpole nel 1741, a sacrificare uno dei suoi consiglieri più cari, Granville, nel 1744, e persino ad accettare nel Gabinetto ministri che gli erano assolutamente antipatici, come il conte di Chatam. Era il tempo nel quale l'Inghilterra

---

(1) Macaulay, Op. cit. III, p. 13-25; Todd, op. cit., 688 e seg.; Campbell, *Chancellors*, vol. IV; Mahon, *Hist. of England*, vol. III; Coxe, *Memoirs of Walpole*.

(2) Hearn, *Government of England*, p. 226.

poteva dirsi una vera repubblica aristocratica, imperocchè i capi delle grandi famiglie si imponevano al Re di cui esercitavano sempre più il potere effettivo, dominavano con le clientele. coi piccoli borghi, colle mille influenze e colle più sfacciate corruzioni elettorali la Camera dei Comuni, e potevano tranquillamente consentire la preponderanza di questa, dappoichè era alla fine un comodo strumento nelle mani dei Lordi. Ma si era ancora lontani da quella regolare azione del Governo parlamentare come si sviluppò un secolo dopo [1]. Infatti Giorgio III riprese alquanto della perduta autorità reale, profittò delle divisioni dei *whig*, e volle piuttosto favoriti ai quali imporre la sua propria politica, che ministri pendenti al minimo cenno del Parlamento [2]. E rinviandoli, un dopo l'altro, sollevando loro continue difficoltà in Parlamento riuscì nel 1770 ad avere un Gabinetto interamente devoto, al quale potè imporre la sua politica personale all'estero e all'interno, indicando la condotta che doveva tenere ciascun ministro di fronte alle Camere, mescolandosi nei mille particolari dell'amministrazione, nominando vescovi, funzionarii, magistrati, non curandosi dei voti di sfiducia del Parlamento. Anche questa volta l'Inghilterra avrebbe avuto ragione di esclamare *felix culpa,* imperocchè da cotesta politica personale del Re derivarono la guerra d'America e la convinzione generale, che i ministri non il Re, dovessero essere politicamente e solidariamente responsabili davanti al Parlamento. Il che fu costretto ad ammettere lo stesso Ministero di lord North, che si ritirò finalmente davanti ad un voto della Camera dei Comuni [3].

Doveva tentarsi ancora una lotta suprema contro la prevalenza del regime parlamentare e fu l'opera di Guglielmo Pitt. Anch'egli, come il principe Bismarck, come taluni fautori della prerogativa regia in Italia, invocò e difese il diritto del Re, di scegliere liberamente i propri consiglieri. Invano la Camera dei Comuni, in due mozioni adottate a distanza di pochi giorni,

---

(1) Boutmy, *Le développement de la constitution et de la société politique en Angleterre*, p. 293.

(2) Dupriez, op. cit., vol. I, p. 29.

(3) Todd, op. cit., pp. 67, 683, 700, 703. — Il ministero si dimise il 20 marzo 1782, il giorno nel quale la Camera dei Comuni doveva discutere una mozione per dichiarare " che non aveva più alcuna fiducia nei ministri di S. M. „. Il continuo e minuto intervento del Re è stato provato dalla pubblicazione della corrispondenza di lord North.

nel gennaio 1784, dichiarava, che " il mantenimento dei ministri è un ostacolo alla formazione di una amministrazione la quale possa avere la fiducia della Camera ", e che esso è " contrario ai principii costituzionali e dannoso agli interessi del popolo ". La Camera ricusò il bilancio, fu sciolta, e si comprende come gli amici del Re " avessero a quel tempo anche in Inghilterra i mezzi di far parlare il morto " [1]. E pure, bene osserva L. Dupriez, Guglielmo Pitt contribuì come pochi altri allo sviluppo del Gabinetto. " Devesi a lui l'onore d'averne solidamente e definitivamente stabiliti l'ordinamento e la disciplina interna; egli lo innalzò al posto che oggi occupa, di potere dirigente la politica e l'amministrazione del paese; all'interno del Ministero egli ha dato l'ultimo colpo al sistema di Governo che gli Inglesi chiamano dipartimentale, nel quale ogni ministro, in diretta relazione col Re, doveva lasciarsi comandare o influenzare da lui, al di fuori di qualsiasi intervento dei suoi colleghi, sostituendovi il Governo di gabinetto, nel quale cotesto controllo spetta a tutti i ministri, specialmente al *Premier,* al Presidente del Consiglio [2] ". L'ufficio di questi diventò veramente importante dappoichè Guglielmo Pitt seppe ridurre la regia prerogativa a semplici, ma numerose formalità, e, fra le innumerevoli difficoltà onde l'Inghilterra era assalita, mostrò la più grande energia e la più eletta intelligenza. Quando egli si ritirò, nel 1801, il Governo personale del Re era scomparso per sempre ed il moderno sistema parlamentare si poteva dire definitivamente fondato in Inghilterra. L'istituzione era completa; bastò che nel nostro secolo si perfezionasse accrescendo la sensibilità del Gabinetto di fronte ai voti della Camera dei Comuni, aumentando il potere di questa con le riforme elettorali, facendo del Gabinetto quello che G. Bagehot chiamò sapientemente il centro vitale della costituzione [3].

3. *Origine e forma del Gabinetto nelle monarchie continentali.* — Poche parole bastano a descrivere l'origine del Gabinetto nella maggior parte delle monarchie costituzionali del continente. Il Belgio, l'Italia e quasi tutte le altre hanno

---

(1) Todd, op. cit., pp. 52-54, 71-73, 78, 79; Stanhope, *Life of Pitt*; May E., *Constitutional Hist. of England.*, I, p. 71-75.

(2) Macaulay, op. cit., I, 34; Todd, op. cit., 693.

(3) *The english const.,* ch. II, e cfr. W. E. Gladstone, *Consanguinei d'oltremare,* nella " Bib. di Sc. pol. ", Serie I, vol. IV, parte I, p. 213.

imitato l'istituzione quale già esisteva incontrastata in Inghilterra al principio della loro vita costituzionale od al tempo della loro trasformazione. In nessun'altra istituzione più che in questa si tolsero di peso i precedenti inglesi, e ad essi si ricorre ogniqualvolta si eleva una controversia sul modo come funziona. Per questo ho stimato necessario esporre più diffusamente le origini del Gabinetto inglese, perchè sono, si può dire, quelle dell'istituzione in tutte le monarchie costituzionali che tolsero a modello la Gran Bretagna. Poche relazioni si possono segnalare in cotesti Stati tra i moderni ministri costituzionali e i consiglieri dei re assoluti. A Napoli, in Piemonte ed altrove vi erano consigli di Stato, chiamati anche privati o segreti, ma più sovente i sovrani consultavano chi stimavano meglio. Per più secoli troviamo il Cancelliere, istituito a Milano da Lodovico XII e abolito il 22 febbraio 1759 ed in altri tempi altrove. Cessata a poco a poco la sua ingerenza negli altri affari, i segretari che una volta li disimpegnavano sotto di lui, presero a spedirli in nome proprio e però si chiamarono segretari di Stato sull'esempio dei Francesi, anzi degli Spagnuoli [1]. Lodovico il Moro ne aveva quattro, per la politica, le cose ecclesiastiche, la giustizia e le finanze [2]; Vittorio Amedeo II ebbe segretari per la guerra, per gli esteri e per gli interni [3]; Carlo di Borbone nel 1737 istituì i segretari di guerra e marina, casa reale e affari esteri, grazia e giustizia, finanze e commercio, affari ecclesiastici, che nel 1802 Ferdinando IV portò a 6 [4], e quattro ne istituì Pietro Leopoldo nel 1770. A Napoli e a Milano, troviamo talvolta a capo di essi un vicerè o governatore, che aveva gran parte delle attribuzioni sovrane.

In Prussia il Gabinetto ha invece speciali tradizioni storiche. Sino ad un certo punto è la continuazione del *Geheimrath*, dello *Staatsrath*, riordinati per la prima volta dagli Elettori di Brandeburgo nel 1604, completati nel 1613, e messi a capo delle amministrazioni con l'ufficio di dar parere al principe in tutti gli affari dello Stato. Nel 1651 cotesti affari vennero divisi per dipartimenti, secondo la natura loro o le provincie cui si

(1) Lucay, op. cit., p. 570.
(2) Verri, *Storia di Milano*, II, 78.
(3) Carutti, *Storia del Regno di V. A. II*, p. 372.
(4) Rescritto 30 luglio, Pramm. 2; Id. 31 luglio, Pramm. 5; Gatta, *Dispacci*, VI. 26.

riferivano; il Principe si riservò i più importanti, che trattava insieme ad alcuni membri del Consiglio. Dapprima erano pochi, i più influenti, forse quelli che godevano la maggior fiducia del principe; a poco a poco aumentarono, perchè lo Stato cresceva e la sua amministrazione diventava più complicata. Nel 1728 Federico Guglielmo primo ne fece un vero *Kabinetsministerium*, sotto al quale si venne a trovare il *General Directorium*, composto di tutti gli altri funzionari superiori e dei capi delle provincie; tutti insieme i loro componenti formavano il *geheimes Staatsrath*, la suprema autorità del Regno, riunito e presieduto dal Monarca.

Senonchè cotesto Consiglio si occupava solo degli affari generali dello Stato, era venuto perdendo quasi ogni controllo sull'amministrazione della giustizia e delle finanze, non aveva mai avuto potere alcuno sullo stato maggiore dell'esercito, e tutta l'amministrazione si era andata siffattamente dividendo e suddividendo, da mancare della più indispensabile coesione. L'energia di Federico II, insieme al genio di Enrico Stein e di Carlo Augusto von Hardenberg, modificò cotesta anarchia, istituendo, coll'ordinanza 16 dicembre 1808, un Gabinetto di cinque membri, i quali presiedevano agli affari dell'interno, delle finanze, degli esteri, della guerra e della giustizia in tutto il Regno, sopprimendo anzitutto quei ministri provinciali, che erano riusciti unicamente a indebolire il Governo, a suscitare continui conflitti, a moltiplicare e complicare, senza alcun vantaggio, i congegni amministrativi. La riforma accennata dapprima nel 1808, iniziata coll'ordinanza del 27 ottobre 1810, per un momento interrotta dalla guerra dell'indipendenza, venne compiuta cogli ordini di Gabinetto del 3 giugno 1814, 20 marzo e 3 novembre 1817. Al Consiglio di Stato vennero riservate le sole attribuzioni consultive; il Gabinetto restò l'intermediario tra il Re ed i singoli dipartimenti; il Ministero di Stato composto dei cinque ministri, con a capo un Cancelliere, diventò il supremo consigliere della Corona, con autorità di controllo su tutti i dipartimenti, e con facoltà di imporre ai colleghi gli ordini del Re, od anche sostituirsi ad essi ed agire in loro nome. Le attribuzioni ed il numero di cotesti ministri furono modificati, essi vennero successivamente messi in relazione col Parlamento, ma l'istituzione rimase sempre conforme alle ordinanze di C. A. von Hardenberg, mentre ebbero anzi somma cura di evitare il modello inglese e le consuetudini che veni-

vano prevalendo in altre monarchie del continente e della stessa Germania [1].

La Germania appena conquistata la sua unità, preferì imitare l'istituzione prussiana, escludendo risolutamente sin dai primordii il sistema parlamentare a modo inglese. L'Imperatore di Germania ha un solo ministro, il Gran Cancelliere; gli altri sono esecutori dei di lui ordini e responsabili davanti a lui. Siccome poi il Gran Cancelliere rappresenta la Prussia nel Bundesrath ed è presidente del Ministero di Stato prussiano, il Reichstag imperiale non può pretendere che egli ne goda la fiducia, come il Landtag prussiano non può colpire coi suoi voti il ministro dell'Impero. Quando il Reichstag discusse la costituzione imperiale, ben si tentò in varie guise di farvi prevalere l'istituzione di un Gabinetto che obbedisse ai voti delle Camere, ma il principe Bismarck si oppose con la più brutale energia e con la tattica più consumata a tutto ciò che aveva sapore di parlamentarismo. Al postutto, cotesta istituzione del Gran Cancelliere era conforme alla tradizione dell'antico impero germanico e sebbene dovesse rinnovarsi, come si era rinnovato l'Impero, sembrava ancora il più sicuro usbergo contro i tentativi, facili a prevedersi, d'una Camera eletta a suffragio universale, di menomare “ con le fisime del parlamentarismo „ quelli che si reputavano i diritti sacri dell'Imperatore, ciò che pareva l'interesse comune di tutti gli Stati dell'Impero [2]. Così il Gabinetto rimase, in Prussia e in Germania, qualche cosa di molto diverso dal Gabinetto obbediente ai voti parlamentari delle altre monarchie, ed anche nel Baden, in Baviera, nel Württemberg, dove, ad onta delle origini poco diverse, non erano mancati accenni più vigorosi di influenze parlamentari, il Capo dello Stato e i ministri trovano nell' esempio della Prussia gli argomenti e la forza di più efficaci resistenze.

---

(1) SCHULZE, *Das preussische Staatsrecht*, vol. II, p. 40-97; VON RÖNNE, *Das Staatsrecht der preussischen Monarchie*, 4ª ed., vol. III, p. 49-67. — Le riforme sono diffusamente esposte anche dai biografi dei due grandi uomini di Stato prussiani cui sono dovute. — Si veda anche la voce *Staatsministerium*, nei dizionarii di JOLLY, BLUNTSCHLI e BRATER, HELD e VON STENGEL e JELLINEK, *Die Entwickelung des Minister. in der constitutionnelle Monarchie*, nel “ Grunhut „, X, 304.

(2) LABAND, *Das Staatsrecht des d. R.*, vol. I, p. 349-360; HENSEL, *Die Stellung des Reichskanzlers nach dem Staatsrechte des d. R.*, negli “ Annalen „ di Hirth, 1882, p. 1-57; MEYER, *Lehrbuch des deutschen Staatsrechts*, p. 378; VON SEYDEL, *Le chancelier de l'Empire allemand*, nella “ Revue de droit public „. Paris 1895, vol. IV, p. 426-436; GNEIST, *D. preussische Gesammtministerium*, Berlin, 1895.

4. *Origine e forma del Gabinetto in Francia.* — Nelle Repubbliche manca, per diverse ragioni, l'istituzione del Gabinetto parlamentare, imperocchè i ministri che lo compongono, capi dei singoli dipartimenti dell'amministrazione, sono nominati dal Presidente della Repubblica, ed innanzi a lui responsabili. La formazione e la composizione del Gabinetto sono adunque determinate dalla costituzione e le origini dell'istituzione stanno precisamente negli articoli di questa. In Francia noi troviamo invece le istituzioni repubblicane associate ad un Gabinetto parlamentare, ed è necessario ricordare brevemente traverso a quali e quanti mutamenti si riuscisse a siffatto compromesso, non fosse altro per ciò che, insieme alla tradizione ed agli esempi inglesi, influirono sulla formazione e sull'azione del Gabinetto in Italia e nelle altre monarchie, anche gli esempi della Francia, sino a che fu retta a monarchia costituzionale.

Allo scoppiare della rivoluzione francese, i ministri del Re erano una delle istituzioni più impopolari della Francia. I *cahiers* degli Stati generali, discordi in tanti punti, sono unanimi nel dimostrare una sfiducia spinta sino all'esecrazione verso i ministri, " esseri necessariamente malefici, dei quali, pur troppo, non si può far senza [1] „. I deputati dividono le stesse idee; indi la continua preoccupazione della Costituente, di ridurre l'autorità dei Ministri, restringere i loro poteri, paralizzare la loro azione, chiuderli fra le strette maglie della più esagerata responsabilità [2]. Il Capo dello Stato doveva esercitare quel tanto di potere esecutivo che gli veniva lasciato col mezzo di " agenti, i quali non avessero con lui alcuna specie di vincoli, non di riconoscenza per essere stati scelti da lui, non di subordinazione, perchè dovevano riconoscere i loro poteri dal popolo, non di speranza, perchè il Re doveva essere impotente a far per essi checchessia „. Tutta l'eloquenza di Mirabeau non bastò a persuadere l'Assemblea a consentire che i Ministri potessero essere scelti di mezzo ad essa e continuassero a farne parte [3]; si volle invece che nessun membro dell'Assemblea potesse essere

---

(1) Albert Desjardins, *Les Cahiers des États généraux en 1789 et la législation criminelle*, p. XXXVIII.

(2) Duprikz, op. cit., vol. II, p. 254; Necker, *Du pouvoir exécutif dans les grands États*, nel vol. VIII, delle sue *Œuvres complètes*, p. 32, e vedi l'Atto cost. sui poteri pubblici del 1° ottobre - 3 novembre 1789 e le leggi del 14-18 dicembre 1789 e del 22 dicembre 1789 - 14 gennaio 1790.

(3) Si veda tutta la memorabile discussione seguita il 29 settembre e il 6 e 7 novembre 1789 su questo argomento.

chiamato ad esercitare l'ufficio di ministro, anzi che non lo potesse essere se non quattro anni dopo decaduto dall'ufficio di deputato! (1). Frattanto si costringeva il Re a richiamare Necker, ad affidarsi a ministri sempre meno devoti a lui e sempre più legati ai partiti estremi, i quali si trovavano perciò chiusi in una cerchia di diffidenze e di sospetti. Venivano all'Assemblea umili, dimessi, a far delle scuse, a subire interrogatori senza fine; i deputati, persino il pubblico, reputavano di poter venir meno rispetto ad essi persino ai principii della più elementare educazione (2). Coteste tendenze spingono l'Assemblea a sostituire all'azione di questi agenti subordinati la propria, ad ingerirsi in tutti i servizi amministrativi, a dirigerli a sua posta, sotto pretesto di controllo. I suoi comitati, più di trenta, si mettono in relazione colle autorità subordinate, coi poteri locali, con tutti i funzionarii, pubblicano persino ordinanze, di guisa che i ministri diventano vani fantasmi, che devono " cercare di sostenersi con la loro debolezza, di vivere della loro nullità, di assicurarsi il potere e la vita con la più umile dipendenza (3) ".

Da cotesti eccessi medesimi escono le leggi del 27 aprile e del 25 maggio 1791, che ripartono le attribuzioni esecutive fra sei ministeri, determinano con minuta cura le attribuzioni di ciascuno, istituiscono il Consiglio del Re ed il Consiglio di Stato, enumerano una ad una le attribuzioni del Gabinetto, e sanzionano con precise disposizioni la responsabilità giudiziaria e politica dei Ministri. Il Corpo legislativo conserva il diritto di presentare al Re osservazioni e proposte sulla condotta dei Ministri, ed anche di dichiarargli che essi hanno perduta la fiducia della nazione. A dir breve, la costituzione del 1791, nella quale questa ed altre leggi vengono coordinate come in unico testo " riduce il Re all'ufficio di Presidente onorario sospetto e contestato di uno Stato disorganizzato. Tra il Capo dello Stato e il Corpo

---

(1) Risoluzione dell'on. Gian Dionigio Lanjuinais del 7 nov. 1789; atto costituzionale 8 aprile - 25 maggio 1791.

(2) Erano " commessi *ad honorem* vestiti della livrea reale „ disse allora il " Mercure de France „, con nuovissima antitesi. *Les Origines, ecc. La Révolution*, vol. I, p. 246. Taine, parlando delle teorie prevalenti (*Ancien régime*, p. 217) dimostra che ridurre i ministri a tali umili uffici e pretendere che dirigano le amministrazioni è lo stesso come chiudere il capitano d'una nave in una cabina perchè di là emani gli ordini, conforme alle teorie della navigazione; Necker, op. cit., p. 161-165.

(3) Necker, op. cit., p. 204.

legislativo pone tutte le occasioni di conflitto e sopprime tutti i mezzi di concordia; sulle amministrazioni che deve dirigere non ha alcuna azione, e dal centro alle estremità dello Stato, la reciproca indipendenza dei poteri genera dovunque la freddezza, l'inerzia, la disobbedienza... L'anarchia spontanea diventa l'anarchia legale [1] „.

L' Assemblea legislativa compie l' opera di dissoluzione; ricostituisce i comitati esecutivi, impone al Re di licenziare i ministri che ha motivo di credere troppo favorevoli a lui, e poichè egli resiste, li tratta come gente sospetta, come servitori di mala fama, come veri malfattori. Li denunzia, li copre di contumelie, perquisisce le loro case, vieta loro di uscire da Parigi, provoca contro di essi denunzie e ribellioni degli stessi subordinati, istituisce uno speciale comitato per sorvegliarli e calunniarli, mostra loro ad ogni momento il patibolo in lontananza. Nulla giova ai ministri, ne l'umile attitudine, ne la sommissione completa, ne la schietta fede giacobina. Così il Re, dopo la più vana resistenza, si trova alla fine isolato, ed il decreto del 10 agosto 1792 sospende anche i poteri di lui, e costituisce un consiglio esecutivo provvisorio di sei membri, ciascuno dei quali, per turno, tiene per una settimana la presidenza. Così ha fine la monarchia [2].

La Convenzione subordinava il Ministero al Comitato di salute pubblica, composto prima di 9, poi di 12 membri tratti da essa, con l'ufficio di vigilare e accelerare l'azione dell'amministrazione, e col potere di sospendere tutti gli atti del Ministero che reputasse contrarii all'interesse nazionale, riferendone immediatamente alla Convenzione, e prendere in casi urgenti tutte le necessarie misure di difesa all'interno ed all'estero. I ministri diventano ancora più commessi subalterni, umili scribi, veri manichini [3], i quali devono obbedire ai membri del Comitato, e pure non basta ancora; la costituzione del 1793, adottata il

(1) Taine, *La Révolution*, vol. I, p. 278-279.

(2) *Ivi*, vol. II, p. 188-191.

(3) *Ivi*, vol. III, p. 64. — Infatti, come diceva ricisamente Massimiliano Robespierre alla Convenzione, il 4 dicembre 1793, il Ministero è un semplice consiglio, incaricato dei particolari dell' esecuzione, sorvegliato con grande attività, i cui capi, ogni giorno, in ore indicate, vengono a ricevere gli ordini e le decisioni del Comitato di salute pubblica „, " Moniteur „, vol. XVIII, p. 592. — *Du second pouvoir de l'État, le Comité s'est fait un escouade de domestiques et du premier un auditoire de claqueurs*, Taine, *ivi*, vol. III, p. 64. Persino il nome di *ministri* viene loro tolto, e si devono chiamare commissarii!

24 giugno, riesce a creare un sistema ancora più assurdo; un potere esecutivo impotente, i legislatori alla diretta dipendenza del popolo, la magistratura derisoria, il potere costituente sempre in azione [1] „. L'Assemblea nomina un Consiglio esecutivo di 24 membri “ incaricato della direzione e della sorveglianza dell'amministrazione generale e questo sceglie nel proprio seno i Ministri, cioè “ gli agenti in capo dell'amministrazione generale „, che può del pari revocare, non hanno relazioni col Corpo legislativo e non sono responsabili davanti a lui. Ed il Consiglio, s'intende, non è che l'esecutore della volontà dell'Assemblea. Ma di fatto la costituzione non si applica, continua la dittatura del Comitato di salute pubblica, che esercita dovunque il suo potere, all'interno, con la soggezione immediata e continua dei ministri, con l'invio di rappresentanti del popolo in missione nelle provincie. E pure, il Comitato teme che anche questi sei ministri, costituiti dal 10 agosto 1792 in Comitato provvisorio, limitino la sua onnipotenza dittatoriale, e il 12 germinale, anno II, fa votare dalla Convenzione una legge, che sostituisce loro dodici comitati esecutivi assolutamente separati fra loro. Si compongono di uno o due commissari con uno o due aggiunti, nominati dalla Convenzione su proposta del Comitato di salute pubblica, che esercita su tutti gli atti loro una continua ed assoluta supremazia. La legge del 7 fruttidoro, anno II, dopochè con la caduta di M. Robespierre era finita l'onnipotenza del Comitato di salute pubblica, pose in luogo di esso sedici comitati, ad uno o due dei quali sono soggette tutte le Commissioni esecutive, non senza qualche libertà e responsabilità d'azione, specie quanto agli agenti subordinati dell'amministrazione.

La costituzione dell'anno III istituisce un Direttorio esecutivo di 5 membri, che ha l'effettiva direzione del Governo, e sei ministri, cui affida la gestione dei servizi amministrativi sotto l'autorità ed il controllo di quelli. I ministri sono confermati dalla legge del 10 vendemmiajo, anno IV, e poco appresso la legge del 10 nevoso aggiunge loro un ministro della polizia; restano però nient'altro che i capi dei relativi servizi, che vigilano il regolare andamento delle amministrazioni loro affidate sotto il controllo e secondo le istruzioni del Direttorio. Non costituiscono un Consiglio, non sono responsabili di fronte al Corpo legislativo, anzi non hanno con esso alcuna relazione,

---

(1) Faustin Hélie, *Les constitutions de la France*, p. 386.

e la costituzione estende ad essi le disposizioni comuni a tutti gli altri funzionarii civili anche quanto alle forme, ai limiti e alla natura della loro responsabilità. Il potere effettivo rimane insomma nelle mani della Convenzione, sino al giorno in cui Bonaparte impone a tutti il suo volere supremo. Le complicazioni della costituzione dell'anno VIII, con le loro irrealizzabili chimere, servono appunto ai progetti del primo console: quindi innanzi i ministri non saranno che gli esecutori della volontà di lui. La costituzione li dichiara ancora responsabili, richiede la loro firma alla validità di tutte le leggi e i decreti, ma di fatto dipendono unicamente dal primo console, e dalla onnipotenza del padrone già ritraggono un'autorità grande su tutti i loro subordinati [1]. Più tardi si identificano colla persona stessa dell'Imperatore, occupando insieme a lui il primo posto nella gerarchia costituzionale [2]: umili servitori, ch'egli può annichilire con un volgere di ciglio, comandano in nome del padrone, senza controllo e senz'altri limiti che quelli posti dal volere di lui. Non si radunano a consiglio, che sarebbe inutile, non si scambiano le proprie idee; dirigono però tutte le attività dell'amministrazione, trasmettono a funzionarii sommessi e devoti gli ordini di un governo onnipotente, li controllano con la più assoluta autorità sui loro subordinati.

La Carta di Luigi XVIII diede alla Francia una forma di governo modellata su quella dell'Inghilterra. Secondo le sue disposizioni, i ministri possono essere pari o deputati, e vengono perciò scelti generalmente nel Parlamento, dove hanno voce e dal quale possono essere accusati e giudicati in caso di tradimento e di concussione. Il Re, che ha poteri effettivi assai maggiori dell'inglese, nomina cotesti ministri, talvolta anche qualche ministro senza portafoglio, presieduti da un primo ministro, che dirige la politica e l'amministrazione sotto l'autorità del Re ed il controllo delle Camere. Ai ministri della giustizia, delle finanze, dell'interno, della guerra, della marina e degli affari esteri, si aggiungono per breve tempo un ministro di polizia, un ministro della casa reale, più tardi altri, degli affari ec-

---

(1) TAINE, *Le Régime moderne*, vol. I, pp. 128, 130, 137. " Che volete? diceva Bonaparte a Lafayette (*Mémoires*, II, 192), Sieyes m'ha messo da per tutto delle ombre: un'ombra di potere giudiziario, un'ombra di governo. In qualche parte ci voleva pure un po' di sostanza, e in fede mia io l'ho messa là, nel potere esecutivo ", cioè nelle sue mani.

(2) Legge 28 piovoso, anno VIII, *Senatus consulti* del 16 termidoro, anno X, del 22 floreale, anno XII, e del 15 dicembre 1808.

clesiastici, del commercio, della pubblica istruzione, dei lavori pubblici. Però i Gabinetti della ristaurazione non vengono imposti alla Corona da una Camera onnipotente, sebbene quella debba aver cura di scegliere gli uomini più accetti alla maggioranza, di guisa che il ministero non rappresenta nè la politica del Re, nè quella della Camera, ma il risultato di una transazione, di un compromesso tra la volontà reale e le aspirazioni parlamentari (1). Nondimeno la solidarietà dei ministri viene messa fuori di questione, la loro responsabilità si afferma, e per governare senza contrasti hanno bisogno della fiducia e dell'appoggio del Parlamento, per quanto questo sia ben lontano dall'avere tutti i mezzi di esercitarla e più che l'espressione del paese si possa dire il rappresentante di una oligarchia di censiti.

Dopo la rivoluzione di luglio, la Corona non può più nominare i ministri indipendentemente dalla volontà delle Camere, e se pur conserva qualche libertà, lo deve alla confusione delle parti politiche, alla difficoltà degli accordi, all' anarchia parlamentare che, per alcuni anni specialmente, regna sovrana. Allora Adolfo Thiers lancia la celebre formola, con la quale pretende di dare la chiave di vôlta del nuovo regime costituzionale: " il Re regna ma non governa ", sebbene la sua vacuità ed il suo errore dovessero apparire a colpo d'occhio, ed egli stesso ne sperimentasse la contraddizione formale coi fatti, quando per ben due volte si trovò costretto a ritirarsi davanti alla precisa volontà del Re. Così anche F. Hello e F. Guizot sin d'allora avvertivano, che la Corona manteneva coi suoi ministri relazioni costruite sul duplice fondamento di un completo accordo quanto alla politica generale e di una grande indipendenza nel quotidiano svolgimento di questa politica (2). La Camera aveva acquistato il diritto di interpellanza, discuteva gli atti dei ministri, li rovesciava con eccessiva frequenza, sino a che Guizot riesce a dare alla Francia un governo durevole, corrispondente alle idee ch'egli aveva espresse (3). Ma

(1) L. Dupriez, vol. II, p. 298.

(2) De Carné, *Lettres sur la nature et les conditions du gouvernement représentatif en France*, nella " Revue des deux Mondes ", 15 settembre 1839, p. 798: Guizot, *Mémoires pour servir à l'histoire de mon temps*, vol. VIII, p. 73-84; Hello, *Le régime constitutionnel*, 3ª ed., vol. II, p. 354.

(3) " L'omogeneità interna del Gabinetto e dei suoi principali agenti; l'organizzazione della maggioranza che lo sostiene in un vero partito politico, unito in taluni principii generali e capace di perseveranza e di coerenza attraverso le

egli stesso non s'avvide delle condizioni che mancavano alla sua patria per un regolare e fecondo sviluppo di cotesta monarchia parlamentare, si isolò, si staccò sempre più dal paese reale. Così il Governo, ridotto ad una oligarchia ostile a qualsiasi riforma che ne avrebbe allargate le basi, venne travolto con la monarchia, di cui si affermava unico scudo.

La Repubblica del 1848 tentò indarno di costituire un Gabinetto responsabile, autorevole, sul quale il Presidente della Repubblica non potesse avere un decisivo impero. Ma appena il Presidente si chiamò Napoleone venne ristaurato il regime autoritario. La costituzione del 1852 dichiara che se il capo dello Stato è responsabile, l'azione di lui deve essere libera e senza impacci; egli deve avere ministri, i quali siano gli ausiliarii accorti e potenti del suo pensiero, ma non formino più un Consiglio responsabile, composto di membri solidali, un quotidiano ostacolo all'impulso del capo dello Stato, espressione d'una politica emanata dalle Camere e perciò soggetta a frequenti mutamenti, che non consentono alcuna continuità, alcun regolare sistema „ [1]. L'istituzione dei ministri senza portafoglio, incaricati di difendere i progetti del Governo davanti alle Camere (1860), la concessione a queste del diritto d'interpellanza (1867), la timida esperienza di governo parlamentare tentata col senatusconsulto dell'8 settembre 1869 non bastarono a salvare l'Impero dall'immensa rovina.

Nella catastrofe del 1870 tutti i poteri si trovarono di nuovo raccolti nell'Assemblea di Bordeaux, la quale, il 17 febbraio 1871, nominava un " capo del potere esecutivo „, coll'incarico di scegliere e presiedere i ministri riuniti a consiglio, secondo il sistema che Giulio Grevy aveva proposto nel 1848, e Prevost-Paradol ed Edoardo Laboulaye avevano difeso negli ultimi anni dell'Impero. Le leggi del 31 luglio e del 31 agosto di quel medesimo anno, dando al capo dell'esecutivo il titolo di Presidente della Repubblica, determinavano i suoi poteri, assegnavano loro un termine, dichiaravano il principio della responsabilità politica, individuale e collettiva dei ministri, istituivano un vice-presidente del Consiglio, il vero capo del Gabinetto. Attraverso a gravi difficoltà, dopo infinite tergiver-

---

questioni e le situazioni diverse; l'intimità e l'azione armonica della Corona e della Camera per mezzo e sotto la responsabilità del Ministero incaricato delle loro relazioni... „. Guizot, op. cit., vol. VIII, p. 15.

(1) Preambolo, e cfr. Cucheval Clarigny, *Histoire de la constitution de 1852*, p. 22.

sazioni, l'Assemblea riuscì alle leggi del 1875, che dobbiamo qui nuovamente ricordare per quanto s'attiene alla costituzione del Gabinetto, il quale venne foggiato secondo il sistema e le consuetudini degli Stati monarchici. Le leggi del 25 febbraio e del 16 luglio 1875 dichiarano il Gabinetto responsabile verso il Presidente della Repubblica e verso le Camere, in quanto deve avere la fiducia di queste ed essenzialmente della Camera dei Deputati. La funzione del Presidente della Repubblica rispetto al Gabinetto è dunque la stessa di un Re costituzionale, con le maggiori difficoltà determinate dalle condizioni delle parti politiche, dal minor prestigio di un capo dello Stato elettivo, dalla situazione generale sociale e politica della Repubblica.

CAPO II.

Composizione e formazione del Gabinetto.

1. *Composizione del Gabinetto in Inghilterra.* — Se In Francia, ed anche in Italia, le parole *Gabinetto* e *Ministero* si usano come sinonimi, con una certa promiscuità, in Inghilterra significano istituzioni diverse. Ministri sono tutti i capi delle Amministrazioni dello Stato, ma alcuni, per effetto di tradizioni storiche o di teorie legali che non hanno alcuna espressione politica, sono subordinati ad altri colleghi. Abbiamo in cotal modo ministri di due categorie, determinate non già dall'importanza delle Amministrazioni, dall'autorità dei loro capi, dalla posizione loro, ma da tradizioni e consuetudini che hanno talvolta perduto qualsiasi importanza, per cui vi sono persino ministri, i quali hanno il titolo di Amministrazioni scomparse od assorbite in altre, e perciò realmente privi di qualsiasi funzione effettiva. Il Ministero comprende adunque, secondo A. Todd, tutti i funzionarii politici, incaricati della direzione dei pubblici affari, che conservano il loro posto sino a che dura il Gabinetto [1]. Alcuni di essi formano un corpo più ristretto, che regola e dirige l'azione di tutti, mantiene nell'Amministrazione l'unità di vedute necessaria al buon andamento del Governo, costituisce un vero “ Comitato della mag-

(1) Op. cit., pp. 718, 1005 e seg.

gioranza parlamentare „ ed è il Gabinetto. Non vi ha norma, non disposizione di legge, non consuetudine, che determini quali ministri formino parte del Gabinetto: tutto dipende dalla volontà del Presidente, dalle convenienze parlamentari, dalle qualità degli uomini, da una folla di impercettibili cagioni, ribelli a qualsiasi determinazione (1).

Il Gabinetto formato dal marchese di Salisbury il 25 giugno 1895 comprende diciannove ministri, che potremmo dire principali e sono: il primo ministro e segretario di Stato per gli affari esteri, il Presidente del Consiglio privato, il guardasigilli, i segretarii di Stato per l'interno, per le colonie, per la guerra, per l'India, per la Scozia, il primo lord della tesoreria, il cancelliere dello scacchiere, il primo lord dell'ammiragliato, i presidenti degli ufficii del commercio, del Governo locale e dell'ufficio dell'agricoltura, il primo commissario delle opere pubbliche, il luogotenente generale e il cancelliere per l'Irlanda, il cancelliere pel ducato di Lancastro (2). Oltre a questi mini-

---

(1) Il linguaggio popolare identifica il Gabinetto col Governo. Noi oggi chiamiamo il Consiglio dei Ministri, corpo riconosciuto dalla costituzione e sconosciuto dalla legge col nome di Governo. Diciamo *il Governo di Gladstone, il Governo di Disraeli;* ma si ricorda ancora il tempo quando tale parola non si usava, quando *Governo* significava insieme il Re, la Camera dei Lordi, la Camera dei Comuni, e gli immediati consiglieri della Corona si chiamavano solo *ministri.* **Freeman**, *Sviluppo della cost. inglese*, nella " Bib. di scienze pol. „, serie II, vol. II, p. CXLVIII.

(2) Ecco i nomi ufficiali di questi ministri ed i rispettivi titolari:

Prime Minister and Secretary of State for Foreign Affairs, *lord Salisbury*, PC. (cioè membro del Consiglio privato).
Lord President of the Privy Council, *duca di Devonshire*, PC.
Lord High Chancellor, and Great Seal, *lord Halsbury*, PC.
Lord Privy Seal, *visconte Cross*, PC.
Secretary of State for Home Department, *sir W. Ridley*, PC., MP. (cioè deputato).
Id. for the Colonies, *Giuseppe Chamberlain*, PC., MP.
Id. for War, *marchese di Lansdowne*, PC.
Id. for India, *lord G. F. Hamilton*, PC., MP.
First lord of the Treasury, *Arturo F. Balfour*, PC., MP.
Chancellor of the Exchequer, *Sir M. Hicks Beach*, PC., MP.
First lord of the Admiralty, *Giorgio I. Goschen*, PC., MP.
President of the Board of Trade, *C. T. Ritchie*, PC., MP.
President of Local Government Board, *H. Chaplin*, PC., MP.
First Commissioner of Works, *A. Akers Douglas*, PC., MP.
Secretary for Scotland, *Balfour of Burleigh*, PC.
President of the Board of Agriculture, *Walter H. Long*, PC., MP.
Lord Lieutenent of Ireland, *conte Cadogan*, PC.
Lord Chancellor of Ireland, *lord Ashburne*, PC.
Chancellor of the Duchy of Lancaster, *lord James of Hereford*, PC.

stri, che fanno parte del Gabinetto, troviamo altri uffici ministeriali, affidati a membri delle due Camere, che mutano col Gabinetto, di guisa che il totale degli uffici ministeriali, di cui il *Premier* può disporre, ammonta a 68, quasi tutti largamente retribuiti (1). Non hanno ufficio che corrisponda ad una funzione effettiva: il primo lord della tesoreria, il presidente del Consiglio privato, il lord luogotenente d'Irlanda, il lord del sigillo privato ed il cancelliere del ducato di Lancastro. Infine, tra gli agenti subordinati scelti nel Parlamento e che seguono le sorti del Gabinetto, devonsi comprendere i sottosegretarii di Stato ed altri funzionari amministrativi e di Corte, per cui il Ministero, in larghissimo senso, comprende non meno di cinquanta uomini politici, tolti alle due Camere, che contribuiscono ad assicurarvi al Governo una solida maggioranza. Fanno sempre parte del Gabinetto i dieci ministri seguenti: il primo lord della tesoreria, il cancelliere, il presidente del Consiglio privato, il primo lord dell'ammiragliato, il cancelliere dello scacchiere, ed i cinque segretarii di Stato; a questi si aggiungono alcuni altri, a cagione della persona che copre la carica, per l'occasionale importanza politica dell'ufficio, o per le altre diverse ragioni che abbiamo sopra ricordate.

I ministri sono quasi tutti membri dell' una o dell' altra Camera; però non mancano anche esempi di ministri, i quali, non rieletti dal loro collegio, rimasero al potere e solo dopo parecchi mesi ne trovarono un altro. E poichè il ministro ha seggio e voto solo nella Camera di cui fa parte, i capi dei dipartimenti principali hanno un sotto-segretario od un

---

(1) Non formano parte del Gabinetto i seguenti ministri: Chief Secretary to the lord Lieutenant of Ireland — Postmaster general — Vice-president of the Committee of the Council of Education — Parliamentary Secretary to the Treasury — Financial S. id. — Tre lord Commiss. of the Treasury — Paymaster general — Iudge advocate general — Cinque lord Commiss. of the Admiralty — Parliam. Secretary to the Admir. — Financial S. id. — Parliam. Secretary to the Board of Trade — Id. to the Local Govern. Board — Under Secretary for the Home Departm. — Id. for the Foreign Affairs — Id. for the Colonies — Id. for India — Id. for War. — Financial Secr. of the War Office — Attorney general — Solicitor general — Lord Advocate of Scotland — Solicitor general for S. — Attorney general for Ireland — Solicitor general for I. — Lord Steward — Treasurer of the Household — Comptroller of the H. — Lord Chamberlain — Vice lord C. — Captain of the Gentlemen at Arms — Id. of the yeomen of the Guard — Master of the Horse — Id. of the Buckhunds — Nove Lords in Waiting.

Tutti questi uffici sono retribuiti da 20.000 Ls. (Lord luog. d'Irlanda) e 10.000 Ls. (lord High Chancellor), sino ai lords in Waiting che ne percepiscono 702; due soli uffici non sono retribuiti: il pagatore generale e l'avvocato giudice generale.

delegato, che appartiene all'altra Camera ed in essa li rappresenta. Il gran cancelliere deve essere uomo di legge ed è di solito un grande avvocato; per gli altri ministri non si richiede alcuna condizione o competenza tecnica fuor di appartenere al Parlamento, ed è rarissimo anzi il vedere, come suol dirsi, *the right man in right place,* un generale alla guerra, un ammiraglio alla marina, un diplomatico agli esteri, uno sperimentato governatore alle colonie (1).

Dissi che il Gabinetto inglese è sconosciuto alla costituzione e alla legge scritta, ma vi è una moltitudine di leggi che soppressero vecchi organi superiori del potere esecutivo, li riunirono ad altri, li subordinarono ad organi più poderosi, ne crearono altri nuovi conformi allo sviluppo degli interessi pubblici, che si dovevano mettere sotto la sorveglianza e la direzione del Gabinetto. La Tesoreria fu riordinata con varie leggi successive sino a quella del 1866, uscita da poderose inchieste e vivaci discussioni parlamentari (2). Il Ministero dei lavori pubblici nel 1832 fu affidato al ministro che presiedeva ai boschi e alle foreste, poi costituito in Dicastero distinto (3). Il Ministero della guerra, dopo esperimenti e combinazioni diverse, venne creato con la legge del 1863, modificata da altre successive (4). Talvolta si crearono nuovi dicasteri in forma di comitati permanenti, come quello per l'istruzione pubblica, istituito in seno al Consiglio privato con ordinanza del 1839, e divenuto per legge l'*Educational department* (5); il *Charity board* (6) ed il *Board of Trade* istituiti pure per legge (7), il *Local government board* (8) ed il *Board of agriculture* (9), le creazioni più moderne, i cui capi o presidenti soltanto fanno parte del Gabinetto e mutano con esso, conciliando così le necessità giuridiche dell'Amministrazione con le esigenze politiche del partito (10).

---

(1) De Franqueville, *Le Gouv. et le Parlement britannique*, vol. I, p. 520; Gneist, *Il dir. ammin. inglese*, § 47 e seg.

(2) Atti 56 Giorgio III, c. 98; 4 Guglielmo IV, c. 15; 5 e 6 id., c. 55; 11 e 12 Vitt. c. 55, e specialmente l'*Exequer and audit departments acts*, 29 e 30 Vitt. c. 39.

(3) 14 e 15 Vitt. c. 2.

(4) 26 Vitt. c. 12 e cfr. 18 e 19 id., c. 117; Gneist, *Dir. Amm. inglese*, § 59 e seg.

(5) 19 e 20 Vitt. c. 116; Gneist, op. cit., § 179.

(6) 16 e 17 Vitt. c. 117; Gneist, op. cit., § 125.

(7) 22 Giorgio III, c. 82 e seguenti: Gneist, op. cit., § 141.

(8) 21 e 22 Vitt. c. 97; 34 e 35 id., c. 70; Gneist, op. cit., § 130 e seguenti.

(9) 52 e 53 Vitt. c. 30; Gneist, op. cit., § 166 e seguenti (aggiunti nella traduzione italiana).

(10) Arcoleo, *Il Gabinetto* ecc., p. 35; Palma, *Quest. costituz.*, p. 235.

2. *Formazione del Gabinetto inglese.* — La formazione del Ministero è atto di regia prerogativa, ma nella pratica è opera del Presidente del Consiglio, cioè del *leader* dalla parte prevalente nella Camera dei Comuni, di rado in quella dei Lordi, nel quale la Corona ripone, insieme al Parlamento, la propria fiducia. La Corona ha dunque una assai limitata libertà di scelta, e si può dire non ne abbia alcuna, quantunque volte la maggioranza sia unita e compatta sotto la guida di un capo incontestato. Ma talvolta essa è divisa in gruppi, con più capi, ed allora il Sovrano ha l'importante e delicato ufficio di scegliere tra essi colui che reputa più adatto a raccogliere la maggioranza e governare il paese. Quando questo *leader* sia stato scelto ed abbia accettato l'incarico, egli cerca di assicurarsi il concorso degli uomini più notevoli del proprio partito, giudicandoli anzitutto in ragione degli aderenti loro alla Camera cui appartengono, poi in ragione della loro capacità e delle attitudini dimostrate o presunte di dirigere una delle Amministrazioni dello Stato.

Appena il *Premier* ha compiuto le proprie scelte, presenta la lista del Ministero alla Corona, la quale ha il diritto di fare le sue osservazionii, cioè di " escludere l'uno, chiedere che sia incluso l'altro, ma rarissimamente ne usa, anche per non accrescere le difficoltà che sono sempre inerenti alla formazione di un Gabinetto. Fra la lista che deve compilare per forza e quella che non può fare, la scelta di un primo ministro è assai limitata, e riguarda la distribuzione degli uffici nel Gabinetto, piuttosto che la scelta dei suoi membri "[1]. S'aggiunge che la consuetudine esige che i seggi siano ripartiti pressochè ugualmente tra i Lordi e i Comuni, con una leggiera prevalenza di questi; è necessario dare qualche posto ai rappresentanti della Scozia e dell'Irlanda; le varie frazioni del partito devono essere rappresentate secondo le loro forze rispettive; certi nomi si impongono, i servizi resi al partito, l' influenza personale, i talenti incontestati sono tutti titoli dei quali si deve tener conto "[2].

(1) G. Bagehot, op. cit., 5ª ed., p. 12.

(2) L. Dupriez, op. cit., vol. I, p. 45; Todd, op. cit., p. 820-825. — Un complesso di ragioni. assai concisamente riassunte da G. Arcoleo, *Il Gabinetto*, p. 164, determinò sovente una partecipazione più larga della Camera alta nel Gabinetto, ma venne scemando a misura che la funzione parlamentare concentravasi nella Camera dei Comuni. Il primo Gabinetto di Giorgio III su 14 membri aveva tredici Pari. con a capo l'on. Pitt, unico membro della Camera dei Comuni. Nel Gabinetto

Dissi che il Gabinetto deve avere la maggioranza della Camera dei Comuni, ma è avvenuto talvolta non gli riuscisse di averla, perchè divisa ed incapace di creare e sorreggere un Gabinetto, di fronte ad una minoranza forte, autorevole, compatta. Così avvenne nel 1885 a lord Salisbury, nel 1868 a Disraeli ed in altri casi. Gli scrittori politici inglesi ripetono pressochè concordi, che in questi casi il Gabinetto ha diritto ad un leale sperimento (1), non può cioè essere rovesciato da un colpo di maggioranza, appena si presenti; ma a meno che non stimi di fare le elezioni generali e ne ottenga la facoltà, è evidentemente in una posizione che può avere breve durata. Fuor di questa eccezione, il Gabinetto deve avere la fiducia del Re, sulla quale può sempre contare, e quella del Parlamento, che deve sapersi conservare, ed è la parte più delicata e malagevole del còmpito suo.

Abbiamo veduto che i Ministri sono tutti d'un colore, cioè devono appartenere allo stesso partito, ed in tal caso riesce loro facile determinare e svolgere il comune programma. Ma anche in Inghilterra, specie da alcuni anni, la distinzione delle parti politiche non è così netta e decisa come un tempo; invece di Ministeri di colore, la Corona deve mettere insieme Ministeri di coalizione, i quali raccolgano le forze di due o più gruppi. S'intende che in questo caso il capo di ciascun gruppo ha un posto nel Ministero, e non si troverebbe corretto, che esercitasse invece una specie di tutela su di esso dal suo seggio in Parlamento. In tal caso è necessario determinare anche più precisamente il programma che il Ministero si propone di recare in atto, fuor del quale e persino su taluna questione secondaria, poco importa che uno o più ministri dissentano. Il determinare quale sia questione secondaria, cioè, come assai meglio dicono in tal caso gli inglesi, *open question*, è affare di opportunità: basti ricordare che furono riputate tali l'emancipazione dei cattolici e la riforma elettorale! Fuor di queste eccezioni, il Ministro che non accetta e non attua il programma

---

Grenville su 11 ministri solo 4 erano deputati, e così nel Gabinetto Perceval. La proporzione mutò dopo la prima riforma elettorale: il Gabinetto Palmerston ebbe 5 pari e 10 deputati e quando nel 1864 il Gabinetto noverò 8 pari e 7 deputati si discusse vivacemente tra il Disraeli e il Palmerston, sulla distribuzione degli uffici ministeriali tra i due rami del Parlamento. *Parliam. deb.*, 18 aprile 1864; Todd, op. cit., pp. 820-825.

(1) Todd, Op. cit. si veda tutto il capo IX, e specialmente a p. 911-913.

comune del Gabinetto, non può rimanere al suo posto (1). Ben può avvenire ad onta di tale solidarietà, che un ministro sia colpito in modo speciale dal biasimo della Camera e debba perciò ritirarsi, ma è caso men frequente in Inghilterra che altrove.

Tutto ciò che concerne la formazione e l'azione del Gabinetto non è nella costituzione, nè in alcun atto o legge scritta, e lo hanno notato assai bene G. Bagehot, G. E. Gladstone, e quasi tutti gli scrittori e gli uomini politici inglesi (2). Si regge secondo consuetudini determinate dalla convenienza, modificate dall'opportunità, completate dalla prudenza. Il Re non prende parte alle riunioni del Gabinetto, che seguono di regola ogni settimana, più spesso se occorre, presso il presidente del Consiglio. Non si tiene alcun processo verbale; le questioni non vi si decidono a voti, trattandosi di deliberazioni di comune interesse, nelle quali i membri del Gabinetto sono quasi sempre concordi, o riescono ad esserlo con reciproche transazioni. Nessuna legge o consuetudine determina quali affari debbano decidersi in consiglio di Gabinetto, per quali basti invece l'autorità di un ministro; solo giova osservare che gli atti di un ministro possono aver la forma legale del *warrant*, che noi diremmo decreto ministeriale, mentre una deliberazione del Consiglio dei ministri deve assumere la forma d'un *Order* del Consiglio privato, la sola ammessa e riconosciuta dalla costituzione.

Queste brevi considerazioni bastano a determinare l'ordinamento dell'istituzione che occupa il primo posto nel Governo inglese ed a mostrare quale ne sia l'importanza. Coloro che ne fanno parte si chiamano ancora, come realmente erano al tempo degli Stuardi, *King's servants* o *counsellors,* fedeli esecutori della volontà del Re, ma sono ben lontani dall'esser tali. Neppure si possono chiamare un semplice " Comitato della maggioranza, nominato dal potere legislativo per formare il potere esecutivo „, come dice G. Bagehot (3). L'antica costituzione inglese riconosceva tre grandi autorità nello Stato: il Re, i Lordi, i Comuni; il Gabinetto le ha collegate, le mantiene concordi, emana da tutte tre e da tutte tre dipende.

---

(1) *Ivi*, p. 903 e seg.; HEARN, *Gov. of England*, p. 214; DE FRANQUEVILLE, op. cit., vol. I, p. 458-467.

(2) BAGEHOT, op. cit., p. 14; GLADSTONE, *Consanguinei d'oltremare*, trad. citata, " Bibl. e Sc. pol., Serie I, vol. VI, parte I, pp. 211, 212.

(3) Op. cit., p. 11.

G. E. Gladstone lo chiamò un potere parassita, che vive dell'altrui vita, è inseparabilmente legato alle altre autorità, mentre d'altra parte contribuisce a mantenere quell'unità e quella concordia di azione, che, anche per esse, è condizione di vita [1]. Il Gabinetto, a dir breve, è il Governo, che esercita un potere pressochè illimitato sulla vita pubblica della nazione. Ad esso spetta quasi esclusivamente l'esercizio del potere esecutivo, e quindi anche di tutte quelle prerogative reali che vi si connettono; ad esso l'iniziativa delle leggi e l'ufficio di dirigere e guidare il potere legislativo; il Gabinetto realizza, infine, l'accordo necessario fra tutte le autorità che cooperano al Governo dello Stato. Evidentemente la dottrina classica della divisione dei poteri di C. De Montesquieu e della costituzione americana è in aperta contraddizione con l'esistenza di questa autorità suprema, che concentra in se pressochè tutte le funzioni esecutive e legislative [2].

Parlando del Gabinetto in Inghilterra è necessario tener conto anche del Consiglio privato al quale si è a poco a poco sostituito, senza sopprimerlo, anzi senza diminuirne legalmente potere alcuno [3]. Sono pressochè infiniti gli atti che richiedono l'assenso del Consiglio privato, e nessuno scrittore inglese ha osato tentarne l'enumerazione. La convocazione, la proroga, lo scioglimento dal Parlamento, la nomina dei pari, la dichiarazione di guerra, i trattati colle potenze estere, sono deliberati dalla Corona in Consiglio privato. Così sono approvati i provvedimenti per le Colonie che non hanno Parlamento, ratificate o annullate le deliberazioni delle Assemblee coloniali, decisi tutti gli affari delle Isole normanne. Al Consiglio privato devono esser notificati tutti gli atti concernenti la famiglia reale; davanti ad esso i ministri ricevono dalle mani del Sovrano i suggelli della loro carica e li restituiscono uscendone. I membri del Consiglio sono nominati dalla Corona, che può revocarli, come non ha più fatto dal tempo di Giorgio III [4], ed anche sciogliere il Consiglio, che sarebbe un fatto semplicemente inaudito. E pure potrebbesi quasi affermare, che di fatto i membri

---

(1) Op. cit., p. 212.

(2) Per maggiori e più diffuse notizie storiche e dottrinarie si vedano nella " Biblioteca di Scienze politiche " le opere di A. Todd (serie I, vol. III); R. Gneist (serie II, vol. III) e le relative prefazioni.

(3) Bagehot, op. cit., p. 24; Todd, op. cit. pag. 916; Gneist, *Il diritto amministrativo inglese*, p. 819 e seg.; De Franqueville, op. cit., vol. I, p. 399-433.

(4) De Franqueville, op. cit., vol. I, p. 427.

del Consiglio privato, conservati in carica da ogni nuovo sovrano, hanno l'unico ufficio di adornare coi loro nomi l'annuario ufficiale. Si compone ora di 125 membri, principi della famiglia reale, arcivescovi e vescovi, alti funzionari di Corte, pari del Regno, ammiragli, generali, supremi giudici, ambasciatori, governatori di colonie, alti funzionari che si sono resi degni di questo onore per i loro talenti, per i servizi resi, per la posizione sociale, infine tutti i membri del Ministero in ufficio e del precedente.

Un corpo costituito a questa maniera sarebbe assolutamente incompatibile col Gabinetto, se una qualsiasi disposizione costituzionale ne prescrivesse la convocazione plenaria o ne determinasse le attribuzioni. Ma dal 23 novembre 1839, quando venne presentato al Consiglio privato il progetto di matrimonio della Regina Vittoria, non fu più convocato in seduta plenaria. Si riunisce, è vero, tutti i mesi, ma il Presidente del Consiglio convoca i membri che vuole, e nessuno ha diritto d'intervenire o può reputarsi offeso dall'esclusione, se non è convocato. Una volta si richiedeva un *quorum* di sette, adesso alla validità di qualsiasi deliberazione, bastano tre, che il Presidente sceglie quasi sempre tra i suoi colleghi del Gabinetto. La legge esige che l'ordinanza emani dal " Sovrano in Consiglio "; perciò il ministro competente od il Gabinetto che l'ha proposta la manda al Lord presidente del Consiglio privato, in pratica al segretario, che la esamina e trovatala interamente conforme alle leggi, convoca due o tre consiglieri, ne ottiene l'assenso, e la invia poi alla firma sovrana. Quando non si voglia ravvisare in questo ufficio alcunchè di simile a quello compiuto dalla nostra Corte dei Conti nel registrare i decreti ministeriali, trattasi di una semplice cerimonia, che può rivestire forme straordinariamente solenni, ma non ha alcuna importanza pratica. Laonde G. Hearn bene afferma, che " il Consiglio privato oggidì è di fatto il Gabinetto, riunito per informare Sua Maestà delle deliberazioni prese su talune categorie d'affari, e per averne l'approvazione. La dignità di membro del Consiglio privato è un semplice titolo, che conferisce un certo rango ed una certa posizione, ma non procura alcuna influenza politica " (1).

3. *Il Gabinetto nelle monarchie parlamentari del continente.* — Pressochè tutte le monarchie del continente europeo hanno

(1) Op. cit., vol. I, p. 204.

ordinato il Ministero sul modello inglese, però con notevoli differenze derivanti dal fatto che non avevano alcuna necessità di conciliare antiche istituzioni con le nuove esigenze e queste non sorsero a poco a poco, quasi per generazione spontanea, ma furono determinate di getto, dalla costituzione o dalle leggi. Il numero dei ministri è dovunque minore che in Inghilterra. In nessuno Stato vi sono titoli cui non corrisponda una amministrazione effettiva, sebbene si ammettano quasi dovunque, come non sono più ammessi in Inghilterra, ministri senza portafoglio. Il Ministero o Gabinetto, la denominazione è indifferente trattandosi dello stesso istituto, si compone di sette membri nel Belgio [1], di otto in Olanda [2], di otto o dieci in Svezia [3], di sette in Norvegia [4], di otto in Danimarca [5], di nove in Ispagna [6], di sette in Portogallo [7]. L'Austria-Ungheria ha un Ministero comune alle due parti della monarchia, composto del Presidente e ministro degli esteri e dei ministri della guerra e delle finanze; ciascuna parte ha il proprio Gabinetto, di otto o dieci ministri in Austria, di dieci in Ungheria [8]. Alcune monarchie, specie il Belgio, chiamarono nei primi anni a deliberare col Gabinetto due o tre deputati influenti, ma l'erronea costumanza fu quasi subito abbandonata, come l'altra di affidare la direzione di una delle amministrazioni dello Stato, la guerra, per esempio, a persone non facenti parte

---

(1) Presidente e ministro delle finanze, affari esteri, giustizia, agricoltura e lavori pubblici, interno e istruzione pubblica, ferrovie poste e telegrafi, industria e lavoro.

(2) Affari esteri, giustizia, interno, marina, finanze, guerra, acque commercio e industria, colonie.

(3) Fanno parte del *Consiglio di Stato* i ministri: di Stato, esteri, giustizia, guerra, marina, interno, finanze, affari ecclesiastici, due o più senza portafoglio.

(4) Fanno parte del *Consiglio del Re* i ministri: di Stato, culti e istruzione pubblica, interno, lavori pubblici, finanze e dogane, difesa nazionale, revisione.

(5) Presidente del Consiglio e m. esteri, giustizia e Islanda, finanze, marina, culti e istruzione pubblica, guerra, interno e lavori pubblici, agricoltura.

(6) Presidente, m. di Stato (esteri), grazia e giustizia, guerra, marina, hacienda (finanze), governo (interno), fomento (agr., ind. e com.), oltremare (colonie).

(7) Presidente del Cons. e m. delle finanze, esteri, interno, giustizia e affari ecclesiastici, guerra, marina e colonie, lavori pubblici commercio e industria.

(8) Sono ministri comuni i seguenti: Casa Imperiale e affari esteri, finanze, guerra con una sezione per la marina. L'Austria ha i ministri: presidente e interno, difesa nazionale, culti e istruzione pubblica, finanze, agricoltura, giustizia, commercio, ferrovie, e uno o due senza portafoglio; l'Ungheria: presidente, difesa nazionale, Croazia Slavonia e Dalmazia, giustizia, finanze, interno, culti e istruz. pubblica, commercio, agricoltura, gabinetto imperiale.

del Gabinetto. Anche l'uso di nominare ministri senza portafoglio venne pressochè abbandonato, sebbene, a giudizio di scrittori autorevoli, presenti il vantaggio di assicurare al Gabinetto il concorso e l'esperienza di eminenti uomini, che non possono esser messi a capo di una speciale amministrazione. Troviamo ancora siffatti ministri nei Gabinetti del Belgio, dell'Austria e della Norvegia [1].

In tutte coteste monarchie il Re nomina e revoca i ministri nel modo che abbiamo veduto, seguendo dovunque la designazione della Camera, più o meno chiara, secondo l'ordinamento delle parti politiche; era, per esempio, sino a questi ultimi anni, chiarissima nel Belgio, e fu sempre confusissima in Austria. La Corona ha tanto maggior libertà d'azione, quanto le designazioni parlamentari sono più oscure, ed è persino ammesso che essa possa scegliere i suoi ministri fuori del Parlamento, sia per superare una situazione straordinariamente intricata e confusa, sia per fare le elezioni generali. Però quasi mai, in nessuno Stato si occupa della scelta dei singoli ministri, che rimane affidata a colui che essa chiama a capo del Gabinetto, e del quale si limita ad approvare le scelte. Ben può su di esse esercitare un' influenza indiretta, di suggerimento o di consiglio, sempre proporzionata alle qualità proprie.

La libertà del Presidente del Consiglio ha qualche limite che non esiste in Inghilterra; alla guerra deve chiamare un generale, un ufficiale superiore alla marina, a cagione del carattere più decisamente militare delle monarchie del continente, dove mal si tollererebbero a capo di cotesti dipartimenti uomini che non fossero tecnici, sebbene, specie per la marina, l'esempio non sia mancato anche in Italia. Quasi tutte le costituzioni dànno ai ministri il preciso diritto di entrare in entrambe le Camere e prendervi la parola ogniqualvolta lo stimino necessario, per cui può avvenire che taluno di essi per un tempo più o men lungo non ne faccia parte. Ed in generale non si reputa necessario di dare nei Gabinetti continentali al Senato la rappresentanza che nel Gabinetto inglese

---

(1) In Belgio più che altrove sono distinti i ministri di Stato ed i ministri senza portafoglio. Quelli sono nominati a cagione di eminenti servizi, e non hanno alcun effettivo potere. Tuttavia durante la guerra del 1870 vennero convocati anche i ministri di Stato insieme al Gabinetto, occorrendo al Re un più ampio consiglio. Ma quest'unico esempio non basta a determinare alcuna analogia col Consiglio privato inglese. FAIDER, *Les Ministres d'État*, " Belgique judiciaire ,, vol. XLIII, p. 743.

ha la Camera dei Lordi; si ebbero anche in Italia Gabinetti con uno o due senatori, nel Belgio persino Gabinetti composti esclusivamente di deputati.

I membri del Gabinetto sono tra loro solidali e responsabili verso il Re e il Parlamento allo stesso modo che in Inghilterra; lo sono con maggiore efficacia pratica verso la Corona, che in Austria, nel Belgio ed altrove ha una influenza personale di gran lunga maggiore. Non mancano perciò sul continente esempi di Gabinetti o di Ministri congedati dal Re, sebbene avessero la fiducia delle Camere, o mantenuti al potere contro il loro voto, e persino contro la più accanita opposizione spinta sino al rifiuto del bilancio. In Norvegia e più in Danimarca si è combattuta una lotta di parecchi anni, durante i quali si può dire che la regolare funzione delle istituzioni parlamentari fosse in cotal modo sospesa [1] e in quasi tutte le altre monarchie, ma specialmente in Austria troviamo esempi di ministri ed anche di interi Gabinetti congedati dalla Corona, sia per convocare i comizi, sia per ragioni particolari e persino personali [2].

Sebbene le costituzioni monarchiche del continente riconoscano l'esistenza del Consiglio dei ministri, non ne determinano i poteri e le funzioni. Tuttavia per molti atti si richiede che sia sentito il Consiglio dei ministri, e non poche leggi assegnano ad esso speciali attribuzioni. Mancano invece regolamenti o norme precise per le sue adunanze, e prevalsero a tale riguardo consuetudini diverse nei vari Stati. Quasi dovunque il Gabinetto è convocato dal Presidente, delibera segretamente, con la frequenza richiesta dagli affari che deve trattare o dalle condizioni politiche, senza alcun processo verbale e senza che delle deliberazioni prese consti in verun modo. Non ha luogo votazione speciale, perchè non si potrebbe ammettere alcuna sostanziale divergenza nelle materie sottoposte a decisione; se l'accordo non esiste, si procura di raggiungerlo, al che contribuisce l'autorità del Presidente del Consiglio, che fa appello talvolta anche a quella della Corona. Che se l'ac-

(1) Ask, *Le conflit norvégien*, nella " Revue de droit public ", Paris 1894, vol. II, p. 215-261; per la Danimarca si veda la Cronaca parlamentare della stessa rivista.

(2) Il capo del Gabinetto che si dimette firma il decreto con cui si affida ad un altro uomo di Stato la formazione del nuovo, ma non mancarono esempi di rifiuto. — Il 31 gennaio 1863 il Re d'Olanda accettò la dimissione del Gabinetto Godefroi, e il successivo Gabinetto Thorbecke fu nominato con decreto controfirmato da Thorbecke medesimo, del che si ebbero esempi anche in Italia.

cordo è assolutamente impossibile ne segue una crisi, con le dimissioni di uno o più ministri od anche dell'intero Gabinetto, a seconda dell'importanza della questione e della condizione di quello di fronte al Parlamento.

Come si vede, e come apparirà anche meglio esaminando la formazione e le funzioni del Gabinetto in Italia, le consuetudini inglesi prevalsero quasi dovunque. Giovò singolarmente l'esperienza del Belgio, che attingendo, come ebbe a notare E. De Laveleye, alle tradizioni germaniche ed allo spirito protestante, temperò gli esempi della rivoluzione francese con lo spirito della costituzione inglese e con le tradizioni delle sue antiche libertà [1]. Si deve a tali tradizioni il giusto concetto che il Congresso ebbe del Ministero, smettendo le diffidenze delle prime costituzioni francesi, asserendo che i Ministri hanno accesso in ambedue le Camere, e debbono esservi intesi quando lo domandano, evitando ogni pericolo che potesse venire dal capo dello Stato [2]. Prima di indagare come questi precedenti dell'Inghilterra e del Belgio, più degli esempi francesi, giovassero anche al Piemonte, è necessario tener conto del modo come il Ministero si forma e funziona nelle monarchie costituzionali, dove quelle consuetudini non furono accolte, e nelle Repubbliche, dove lo furono solamente per eccezione, in Francia, insieme a tutte le altre che costituiscono il regime parlamentare.

4. *Il Gabinetto in Prussia e in Germania.* — In Prussia il numero dei ministri e le rispettive attribuzioni sono determinate per decreto reale. Sono ora nove: affari esteri, finanze, culti con l'istruzione e l'igiene, interno, giustizia, guerra, industria e commercio, agricoltura coi demanî e le foreste, lavori pubblici, cui si aggiungono due segretari di Stato del Ministero imperiale. Lo *Staatsministerium* così formato è stato istituito dalle ordinanze reali del 1810, 1814 e 1817 e confermato dalla costituzione del 1851. Il Re nomina e revoca i ministri senza darsi alcun pensiero della volontà, dei desideri, dei voti delle Camere. Li può scegliere dentro e fuori le medesime, senza preoccuparsi delle loro opinioni politiche, badando solo al valore personale, ai servizi resi, alla fedeltà e alla devozione onde diedero prova. Sono per lo più alti funzionari, uomini

---

(1) Laveleye, op. cit., p. 4 e T. Juste, *Le Congrès national*, Bruxelles, 1880, p. 297.

(2) Destrivaux, *Traité de droit public*, Bruxelles, 1855, vol. III, p. 255; Vandenpeereboom, *Du gouv. représentatif en Belgique*. Bruxelles, 1856, vol. II, pp. 315-325.

tecnici, i quali di grado in grado sono arrivati a capo dell'amministrazione quando già ne conoscono tutto il meccanismo ed i particolari, mentre le loro stesse abitudini li inducono ad occuparsi assai più del buon andamento di essa che di riguardi o considerazioni politiche. Il che dà loro una certa superiorità sui ministri parlamentari, ed è cagione per cui non si conoscono in Prussia le ingerenze della politica nell'amministrazione deplorate altrove, ma non compensa la soggezione dei ministri verso la Corona, la mancanza di fiducia del Parlamento e del paese, per cui l'amministrazione pubblica si considera come qualche cosa di distinto, quasi una casta a parte, che, insieme al militarismo, suscita la più viva ostilità e le più ardenti imprecazioni del socialismo.

I Ministri prussiani sono, come vedremo, responsabili esclusivamente verso il Re, e mancano perciò anche di quella coesione e di quella solidarietà, che risultano dalla comunanza di idee e del programma in nome del quale sono venuti al potere. Noi abbiamo veduto come il Re eserciti in tutta la sua pienezza il diritto che ha dalla costituzione di nominare e revocare i Ministri, e con quanta gelosa cura sia stato sempre respinto il principio di qualsiasi politica responsabilità loro verso le Camere. Vero è che la costituzione (art. 44) dice, che i ministri devono firmare ogni atto del Re ed assumerne in tal modo la responsabilità, ed aggiunge (art. 61), che col voto di una Camera possono essere messi in accusa per delitto di lesa costituzione, di corruzione o di tradimento. Ma una legge sulla responsabilità dei ministri non si è fatta mai, e giuristi autorevoli reputano non sia più compatibile col codice penale dell'Impero, che determina tutte le azioni punibili, ed assoggetta anche i ministri al diritto comune (1).

Nella costituzione prussiana, a differenza d'altre, le competenze e le funzioni del Gabinetto anzichè da consuetudini, sono determinate da leggi ed ordinanze. Gli affari generali e quelli che riguardano due o più dipartimenti devono essere discussi in comune (2), specialmente i progetti di leggi nuove o di modificazioni a leggi esistenti, le ordinanze di interesse generale, la sospensione di una o più guarentigie costituzionali, l'approvazione delle relazioni dei presidenti superiori delle

(1) Conrad Bornhak, *Preussische Staatsrecht*, vol. I, p. 143, e si veda il celebre discorso di Bismarck del 24 gennaio 1882 nei suoi *Rede*, vol. IV, p. 136.

(2) Ordine di Gabinetto del 3 giugno 1814.

provincie e dei loro progetti amministrativi, le relazioni mensili delle reggenze e quelle sulle casse generali, i bilanci e le spese generali, le controversie che insorgono fra due o più ministri, le istituzioni militari. Inoltre è necessaria una deliberazione dello *Staatsministerium* per sciogliere le assemblee delle città, dei comuni, dei circoli, delle provincie, per la nomina dei funzionari superiori, per le decisioni di appello contro i giudizi disciplinari, ed i ricorsi dei funzionarii contro provvedimenti ministeriali che li mettano a riposo (1). Può esser chiamato a prendere la direzione suprema del Governo in caso di minorità del Re sino alla nomina del Reggente, e decide certe controversie relative al culto evangelico; sono soggetti al suo immediato controllo la direzione del catasto, il tribunale dei conflitti, le Corti disciplinari ed ecclesiastiche, il supremo tribunale amministrativo, le commissioni d'esame dei funzionari superiori, l'ufficio della stampa. S'intende che ogni ministro può chiedere il parere del Consiglio quando lo reputi necessario, ed il Re ha sempre facoltà di sottoporre alle deliberazioni di esso qualsiasi affare, anche di poca importanza.

Il Re interviene al Consiglio, e lo presiede quando vuole; per lo più si tiene un processo verbale delle deliberazioni. In assenza del Re, il Gabinetto è presieduto dal presidente del Consiglio, che è però ben lontano dallo avere la supremazia e l'influenza del *Premier* inglese. “ Propriamente parlando, diceva il principe Bismarck al Reichstag il 14 gennaio 1882, io non do ordini ai miei colleghi; mi limito a pregarli, scrivo loro lettere che non sempre li persuadono; quando credo che alcuna cosa debba farsi, e non posso venirne a capo, mi rivolgo al vero presidente del Consiglio, a Sua Maestà il Re: se non mi accoglie bene lascio morire l'affare, nel caso contrario interviene un ordine reale „ (2). Di regola, adunque, il presidente del Consiglio non ha una speciale autorità, e non l'ha mai dalla costituzione o dalla legge; ma quando la funzione si esercita da un uomo energico, capace, intelligente, egli domina veramente tutti quegli alti funzionarii chiamati ad assistere il Re coi loro consigli. La sua autorità è cresciuta poi pel fatto che il primo ministro prussiano è anche il gran cancelliere germanico, mentre le attribuzioni di taluni ministri sono scemate rispettivamente alla nuova competenza imperiale.

(1) Id. del 3 novembre 1817, legge 4 giugno 1851, e costituzione 1851, art. 66.
(2) *Stenographische Berichte des deutschen Reichstag*, vol. I, p. 895.

La Germania non ha infatti un ministero, ma solo un Gran cancelliere, che sino al 1870, nella Confederazione del Nord aveva un unico ufficio (*Bundeskanzleramt*). Il 2 gennaio 1870 fu creato il dipartimento degli affari esteri, mettendovi a capo un alto funzionario, ministro per le funzioni che esercita, non per la posizione che occupa nello Stato. Successivamente vennero costituiti gli altri dipartimenti, l'Interno, l'Ammiragliato, le Poste, la Giustizia, le Ferrovie, il Tesoro, la Banca imperiale. La legge del 23 marzo 1878 diede facoltà al Gran cancelliere di farsi rappresentare nell'esercizio delle sue funzioni da persona di fiducia, quantunque volte non le potesse esercitare per malattia, per la grande quantità degli affari o per deficienza di cognizioni tecniche. Indi l'istituzione di un Vicecancelliere, ed una specie di elevazione di rango dei capi delle varie amministrazioni imperiali, i quali, pur continuando a dipendere dal Gran cancelliere, hanno acquistato quasi importanza e dignità di ministri. Però anche verso l'Imperatore risponde sempre per essi il Gran cancelliere sulle cui proposte sono nominati e possono essere destituiti [1].

5. *Il Gabinetto negli Stati Uniti e in Francia.* — Anche il Presidente degli Stati Uniti e quelli delle altre Repubbliche hanno funzionarii superiori, che costituiscono un Ministero, ma non conoscono affatto il governo di Gabinetto, dal quale appunto il Governo presidenziale è essenzialmente diverso [2]. Nel 1789 il Congresso istituì accanto al Presidente quattro segretarii di Stato: per gli esteri, per la tesoreria, per la guerra e l'*attorney general*, piuttosto consigliere giuridico e quasi avvocato del Presidente che ministro della giustizia. Successivamente si aggiunsero a questi il segretario della marina, il *postmastergeneral,* il segretario per l'interno e quello per l'agricoltura. Infine si nominarono un commissario del lavoro, ed un comitato per vigilare sul commercio fra gli stati e sulle ferrovie. Il Presidente nomina i ministri sul parere e col consenso del Senato, il quale però non suole mai ricusarlo alle proposte che il Presidente gli presenta. D'altronde i ministri non hanno posto nelle Camere, non hanno

---

(1) Laband, *Das Staatsrecht des deutschen Reiches*, vol. I, p. 357-363; Meyer, *Lehrbuch des deutschen Staatsrechts*, p. 380-387; Schulze, *Lehrbuch des deutschen Staatsrecht*, vol. II, p. 98.

(2) Minguzzi L., *Governo di Gabinetto e Governo presidenziale*; Arcoleo, *Il Governo di Gabinetto*, pp. 50-56. Le differenze sono state messe in rilievo in poche pagine da Gladstone, nello scritto già citato " Bibl. di Sc. pol. ", serie I, vol. VI, p. 193 e seg.

bisogno della loro fiducia, e possono essere scelti dal Presidente con molta libertà, purchè nel partito dal quale è uscito. Vi sono anzi taluni uomini, i quali, per la parte presa alle lotte elettorali ed all'elezione presidenziale, si impongono, e non potrebbero essere esclusi dal Gabinetto, senza alcun riguardo alle loro attitudini, alle loro qualità od al loro passato. I primi presidenti della Repubblica ebbero cura di scegliere uomini eminenti, da cui avere consiglio efficace ed aiuto prezioso; ma poi si andarono preferendo sempre più gli amici di minor valore, i partigiani più ardenti. In ogni cosa i ministri dipendono dal Presidente, il quale, come abbiamo già veduto, può revocarli a suo talento (1).

La Francia, dopo esser passata attraverso tante costituzioni, ha adottato una nuova forma di Repubblica parlamentare, nella quale l'istituzione del Gabinetto è poco diversa da quella delle Monarchie, e presenta, con gli stessi vantaggi, anche ed in maggior grado i medesimi difetti. Il Gabinetto o piuttosto il Consiglio dei ministri si compone oggi dei capi dei dieci dipartimenti esecutivi della giustizia, dell'interno, degli esteri, delle finanze, della guerra, della marina, della pubblica istruzione, dei lavori pubblici, dell'agricoltura e del commercio. Ad eccezione di quest'ultimo, esistevano tutti nel 1875; nel 1879 fu creato il Ministero delle poste e telegrafi, nel 1881 il " gran ministero „ di Leone Gambetta ebbe anche un ministro del commercio, ed uno delle belle arti. Quest'ultimo fu subito abolito; il ministero delle poste e telegrafi fu unito nel 1887 a quello del commercio. Talune amministrazioni sono aggregate ora a un ministero, ora all'altro, le colonie e i culti, a capo dei quali sono due sottosegretarii di Stato, i soli rimasti di otto o nove che si erano venuti creando, con intendimenti e funzioni dissimili dai sottosegretarii di Stato in Italia (2).

---

(1) Bryce, op. cit., vol. I, ch. IX, p. 111-125, 370; vol. II, p. 513 e per maggiori notizie: Auguste Carlier, *La repubblique américaine des États-Unis*, Paris, Guillaumin, 1890, vol. II, p. 249-275; *The revised Statutes*, libro V, c. I; tit. VII, c. II a XI; tit. IX; tit. XI; tit. XII, c. III, IV.

(2) Il ministero d'agricoltura fu creato con decreto del 14 novembre 1881; il M. delle poste e telegrafi, con decreto 6 marzo 1879 e con decreto 30 maggio 1887 venne soppresso e riunito al M. delle finanze; il M. dei culti, creato con decreto 18 maggio 1873, venne soppresso e riunito al M. dell'istruzione pubblica con decreto 25 maggio dello stesso anno; il M. delle belle arti, creato con decreto 14 novembre 1881, venne soppresso e riunito al M. della pubblica istruzione con decreto del 30 gennaio 1882. Il servizio dei culti fu riunito al M. della pubblica

I portafogli sono distribuiti dal presidente del Consiglio fra membri del Parlamento, con decisa prevalenza di deputati; però quelli della guerra e della marina, più di frequente che altrove, si affidano anche ad uomini tecnici che non siedano in Parlamento. Il presidente della Repubblica, secondo l'espressione dei voti e dei desiderii della maggioranza parlamentare, designa il primo ministro, e questo compone la lista dei suoi colleghi, tenendo conto delle esigenze parlamentari, e senza badare affatto alle idee od alle preferenze del Presidente. Quando il capo dello Stato ha scelto il primo ministro, egli ha compiuto l'ufficio suo, ed incomincia quello assai più arduo dell'uomo eminente, tanto peggio se non è tale, che deve formare il Gabinetto. Suprema difficoltà è la scelta fra i numerosi candidati, che subito si affollano intorno a lui. " Accorrono prima di tutto i membri del Gabinetto dimissionario, i quali sperano che la crisi li manterrà al posto, e cercano di conservare il loro portafoglio anche nella nuova combinazione [1]... Vengono appresso gli antichi ministri che hanno conservato un seggio nel Parlamento, e sono tanti, i quali reputano che da troppo tempo il paese è privo dei loro servizii. D'altra parte, i numerosi relatori della Commissione del bilancio, che profittarono del loro ufficio per ingerirsi nei servizii dell' amministrazione, giudicano, fuor di dubbio, d'aver ormai conseguita autorità e competenza, che li designano alla scelta del primo ministro. Ed a questa lista già lunga aggiungete tutti i deputati convinti che una relazione o un discorso ha messi in evidenza, o che credono di avere una influenza sopra un gruppo qualunque „ [2].

Come si vede, le difficoltà e gli ostacoli si affollano intorno all'audace che ha accettato l'ufficio di comporre il Gabinetto. " Conciliare le varie frazioni della maggioranza, tener conto delle prevenzioni e delle antipatie delle singole camarille, frenare le ambizioni loro, quando non si possono appagare, determinare una unione almeno superficiale fra elementi chiamati da varie

---

istruzione dal 4 settembre 1870 al 9 marzo 1876, salvo nei 5 giorni in cui costituì un Ministero a parte, e dal 17 maggio 1877 al 4 febbraio 1879; e poi di nuovo nel 1881, nel 1885-86, nel 1887-88, nel 1892-93; al M. dell'interno nel 1879-81, nel 1882, nel 1886-87; al M. della giustizia nel 1876, nel 1882-83, nel 1888-92. Louis D'Haucour, *Gouvernements et Ministères de la République française.* Paris, Dupont, 1893.

(1) Negli ultimi vent'anni due soli Ministeri sono stati composti di ministri interamente nuovi, quello di Enrico Brisson, dopo la caduta di Giulio Ferry, e il Gabinetto radicale del 1894.

(2) Dupriez, op. cit., vol. II, pp. 343.

parti dell'orizzonte politico, chiedere ad uomini che si sono combattuti, o sono pieni di reciproche gelosie, l'abbandono almeno parziale dei principii onde hanno menato vanto, ottenere il sacrificio dei loro rancori e delle loro inimicizie: tale l'ardua impresa che si presenta a chi deve formare un nuovo Gabinetto, e nella quale sovente fallisce „ (1). Infatti, anche in Francia i tentativi succedono ai tentativi, il Presidente è sempre più imbarazzato nella scelta, la vita dei Gabinetti sempre più precaria (2).

Da uomini appartenenti per lo più a gruppi diversi, con diversi precedenti politici, non è possibile esigere un accordo compiuto su tutto un programma generale di Governo. L'accordo si limita ormai ad alcune questioni, che il Ministero si propone di risolvere; che se altre sorgono d'improvviso, e si impongono, quasi sempre ne segue una crisi. Per rimanere al potere, il Ministero deve cercare di sfuggire, per quanto è possibile, tali questioni, di dare alle sue dichiarazioni un carattere incolore, per non offendere la suscettibilità dei precedenti ministri che fanno parte del Gabinetto e nel tempo stesso appagare i più ardenti amici, che hanno determinata la crisi. Responsabili essi lo sono di certo, ma quasi esclusivamente verso la Camera dei deputati, arbitra del vivere loro. Indi una difficoltà ognor più grande di opporsi a tutti i capricci e a tutte le esigenze dei membri dell'Assemblea, la crescente deficienza di autorità morale, e quell'anarchia di ambizioni e di vanità personali, che in Francia, come altrove, fanno sembrare anche più gravi i naturali inconvenienti del sistema parlamentare. Cito ancora un giudice assai retto e competente: " il Gabinetto, formato dalla coalizione di elementi diversi, risospinto fra le tendenze più opposte, non può sostenersi che a mezzo di concessioni e di abdicazioni quotidiane. Se vuol vivere, deve guardarsi bene dal formulare un programma preciso, sovratutto dal pretendere di realizzarlo, e governare dì per dì, senza direzione fissa, servendosi abilmente delle circostanze, subendo oggi l'una, domani l'altra influenza (3) „.

Le leggi costituzionali richiedono l'intervento del Consiglio

(1) Dupriez, vol. II, pag. 344.

(2) Dal 4 settembre 1870 al 1896 si succedettero 34 Gabinetti diversi, con la media durata di circa 9 mesi. Il Gabinetto De Bonneville (1877) durò 20 giorni; il G. Challemel-Lacour (1883), 21 giorni; il G. Develle (1893), 34 giorni, ecc.

(3) Dupriez, vol. II, pp. 347, 348.

dei ministri in solenni casi determinati, specie, durante la breve vacanza del seggio presidenziale, nella nomina dei consiglieri di Stato, nella costituzione del Senato in alta Corte di giustizia (1). Nessun regolamento determina il luogo, il tempo, il modo con cui il Gabinetto deve esercitare le sue funzioni. Due volte la settimana si riunisce il Consiglio di Gabinetto, presieduto dal presidente della Repubblica, una volta lo stesso Consiglio, che si dice allora dei ministri, senza di esso, differenza di pura forma. Gli usi e le consuetudini determinano tutti gli altri affari, che devono essere sottoposti al Consiglio dei ministri, e sono in Francia più numerosi che negli altri Stati parlamentari. In conclusione, il Gabinetto esercita il potere esecutivo sotto la continua, stretta e operosa, però diffidente vigilanza della Camera; prepara e guida i lavori del potere legislativo, nella misura dell' influenza che può esercitare sulle Commissioni, cui è deferito l'esame dei disegni di legge e che ognor più li alterano, li modificano, li trasformano; mantiene un certo accordo tra i due poteri, ma con una subordinazione dell'esecutivo al legislativo così completa ed assoluta, come forse non si ha in nessun altro Stato libero.

6. *Il Gabinetto in Italia.* — Noi sappiamo che lo Statuto italiano non determina il numero e le attribuzioni dei ministri, come non dichiara le condizioni, cui debbono rispondere coloro che a tale ufficio sono chiamati dal Re. In Piemonte si erano venuti istituendo quei segretariati di Stato, che trovammo anche altrove, diretti da uomini dipendenti dall'assoluto volere del principe, e alla proclamazione dello Statuto non s'era constatata alcuna necessità di accrescerne il numero o mutarne il nome. Si ebbero così, senza veruna consecrazione di legge, i ministri dell'interno, degli esteri, della giustizia, della finanza, dell' istruzione pubblica, della guerra e marina. Con reale decreto 22 agosto 1848 venne creato il ministero di agricoltura e commercio; con successivo decreto 11 ottobre 1850 il ministero della marina venne staccato da quello della guerra ed unito al Ministero del commercio. Nessuno era sorto a censurare questi provvedimenti; però il 4 giugno 1850, avendo il deputato Lorenzo Valerio deplorato che i Ministeri fossero

(1) Legge 25 febbraio 1875, art. 4, 7, e legge 16 luglio 1875, art. 2. Cfr. anche legge 24 luglio 1874, art. 14, legge 3 aprile 1878 sullo stato d'assedio, legge 16 dicembre 1879 sul bilancio, legge municipale del 1884, art. 43, ed i varii casi citati in DUPRIEZ, vol. II, p. 350 e seg.

troppi, ed esortato il Governo a ridurli a cinque, Giovanni Lanza, in nome di questo, combattè la proposta, Filippo Galvagno annunciò che la questione si stava studiando e il Ministero avrebbe presentato un disegno di legge sulle attribuzioni dei varii dicasteri. Bene sta, osservò l'on. Matteo Pescatore " imperocchè la divisione delle amministrazioni dello Stato in varii scompartimenti... è piuttosto di competenza del potere legislativo che del potere esecutivo ".

Il Governo parve assentire a cotesta dottrina, ma nel fatto continuò ad agire contro di essa. Così nella tornata del 27 febbraio 1852 l'on. F. Galvagno annunciò che il Governo, con decreto del giorno innanzi, " sentito il Consiglio dei Ministri ", aveva soppressi i Ministeri della marina e del commercio, che erano stati già divisi, ed aggregate le attribuzioni loro ad altri dipartimenti. E nessuno aprì bocca, sebbene di opposta sentenza fosse anche Camillo Cavour, il quale, nella tornata del 24 dicembre 1852, dichiarava, che la soppressione dei ministeri " è un fatto grave ed il potere esecutivo, se non in circostanze straordinarie, non deve procedere a questa riduzione di ministeri. Quanto all'aumento non si può fare, perchè non ha fondi in bilancio, e se si fece nel 1848, ciò fu perchè allora la Camera non aveva ancora preso il maneggio delle finanze dello Stato... ed io credo certamente che non sia in facoltà del potere esecutivo di accrescerne il numero. Io stimo pure che non si abbiano in tesi generale a diminuire i ministri esistenti, se questa diminuzione non risulta da un voto preventivo del bilancio. " Infatti egli affidò bensì a due distinte persone i Ministeri della guerra e della marina nel 1860, mentre sino allora s'era creduta sufficiente una sola, ma allorchè volle nello stesso anno ricostituire il ministero di agricoltura, industria e commercio presentò alla Camera un apposito disegno di legge. E non fu combattuto, sebbene anche Riccardo Sineo, come già L. Valerio, avesse sostenuto, che i ministri si dovevano ridurre [1], e C. Pistone presentasse un disegno di legge per unire il ministero della pubblica istruzione a quello di grazia, giustizia e culti [2].

La legge del 5 luglio 1860 ha avuto l'aria di lasciare impregiudicata la questione della competenza, imperocchè essa parla

(1) Cam. dei Deputati, *Discussioni*, 18 giugno 1858.
(2) Id. 24 giugno 1858.

di spese da autorizzare per l'*attuazione* del nuovo ministero, quasi ammettendo che dell'*istituzione* di esso fosse arbitro il solo potere esecutivo. Ma arbitro era in realtà chi dava e poteva anche negare i fondi necessari per il nuovo Ministero (1). Inoltre si volle che il Ministero potesse provvedere per decreto reale al passaggio di attribuzioni e di personale appartenente per disposizione di legge ad altri Ministeri, ed al riparto dei fondi assegnati ad altri per servizii di competenza del nuovo (2). Rimane però accertato che in questo primo, solenne precedente della nostra storia costituzionale, il potere esecutivo non stimò di agire da sè; domandò al Parlamento la facoltà di attuare il nuovo Ministero, gli chiese i fondi necessarii, ne costituì i servizii e poi nominò il Ministro.

Il Governo ritenne però che gli effetti della legge del 1860 non cessassero subito e per delegazione avutane, con decreto del 28 novembre 1863, trasferì al Ministero d'agricoltura il servizio degli istituti tecnici, il quale per la legge organica del 13 novembre 1859 apparteneva al Ministero della pubblica istruzione. Senonchè, in seguito ad una interpellanza mossa in proposito dall'on. Michele Coppino, parecchi sostennero la dottrina francese e belga, cioè il diritto del potere esecutivo di trasferire i servizii dall'uno all'altro Ministero, salvo al Parlamento approvare i bilanci. Intanto fioccavano alla Camera le proposte per sopprimere uno o l' altro Ministero, che parevano soverchi; il 7 febbraio 1863 l'on. Antonio Mordini voleva abolito quello dei lavori pubblici; il 9 marzo gli on. F. Petruccelli della Gattina e Carlo Boggio quello di pubblica istruzione; il 6 giugno la stessa Giunta generale del bilancio quello di agricoltura. Rispondendo appunto a quest'ultima proposta, il ministro Giovanni Manno reputava persino inutile ricordare alla Camera, " che il numero dei consiglieri della Corona e la divisione delle attribuzioni fra i varii ministeri sono cose lasciate al giudizio ed alla discrezione del potere esecutivo ". La Camera poteva esprimere un voto per la creazione o per l'abolizione, dare o ricusare i fondi, nient'altro. Però nella legge del 28 giugno 1866, che dava pure al Governo del

---

(1) MANCINI e GALEOTTI, op. cit., p. 711.

(2) La questione era sorta a proposito del servizio delle miniere, e l'on. Quintino Sella aveva osservato che la legge lo poneva alla dipendenza del ministro dei lavori pubblici, sì che per staccarnelo occorreva un'altra legge. Art. 3, legge 5 luglio 1860.

Re straordinarii poteri, si affermava in sostanza la prerogativa del Parlamento (1).

Ma troppi indizi mostravano che questa non era la dottrina prevalente. La prerogativa del potere esecutivo venne affermata in occasione d'altre proposte d'abolizione fatte alla Camera il 30 gennaio e il 19 febbraio 1868, ma specialmente nella discussione del progetto di legge sul riordinamento dell'amministrazione centrale e provinciale, il 19 gennaio 1869. La Commissione proponeva un articolo così formulato: " Il numero e le attribuzioni dei Ministeri non potranno mutarsi che per legge „. Marco Minghetti trovò che tale disposizione vincolava senza necessità la libertà del Governo, era contraria alla pratica degli altri Governi rappresentativi, mentre il numero dei ministri e il riparto degli ufficii loro devono potersi stabilire e mutare secondo le convenienze e le opportunità. Dello stesso avviso fu Francesco Crispi, mentre Agostino Depretis si sarebbe appagato anche della legge del bilancio, " purchè sia raggiunto lo scopo che una volta fatto questo ordinamento delle amministrazioni centrali, non lo si possa modificare che per legge „.

Infatti il 27 marzo 1877 l'on. Depretis, fedele alle sue idee, che nel 1869 erano state sconfitte e non avevano poi avuta l'occasione di subire altre prove, presentò alla Camera un disegno di legge per l'istituzione del Ministero del Tesoro. Ma in quell'anno medesimo, con due decreti reali del 26 dicembre, egli stesso aboliva il Ministero di agricoltura ed istituiva quello del Tesoro, dandone alle Camere il semplice annuncio che fu accolto male. Non se ne potè discutere subito, perchè seguì una crisi ministeriale ed il nuovo Gabinetto dichiarò che voleva lasciare la questione impregiudicata, affinchè venisse risolta dal Parlamento: frattanto avrebbe presentato un disegno di legge per convalidare quei due reali decreti. E poichè si indugiava, in Senato prima, poi alla Camera, la questione fu posta per altro modo. Il 18 maggio 1878 l'on. Fedele Lampertico interpellò il Governo sulla istituzione del Ministero del Tesoro, dichiarandosi apertamente contrario con dotti e profondi argomenti alle dottrine della scuola francese che accennavano a prevalere tra noi. Dello stesso avviso si

(1) Articolo 2. " È fatta facoltà al Governo di provvedere con decreti reali a riforme nell'ordinamento interno del Ministero, degli ufficii immediatamente dipendenti e degli ufficiali che li comprendono, salva l'approvazione del Parlamento „.

dichiarò il presidente del Consiglio on. Cairoli, formulando la teoria, che " l'abbattere e creare Ministeri, portando innovazioni radicali nell'amministrazione centrale, eccede i diritti del potere esecutivo e colpisce le prerogative parlamentari, le quali non possono essere menomate da interpretazioni restrittive ". Infatti il Senato, con un apposito ordine del giorno, sanciva cotesta interpretazione (1).

La Commissione incaricata di riferire alla Camera sul disegno di legge presentato dall'on. Cairoli per il ristabilimento del Ministero d'agricoltura era piuttosto d'avviso che la legge non fosse necessaria. Ma a combattere tale dottrina sorse l'on. Silvio Spaventa, dichiarando che il nostro Statuto non dà al potere esecutivo alcuna facoltà di organizzare sè medesimo, di creare i propri organi per l'esecuzione delle leggi e per l'amministrazione e adattarli alle mutabili esigenze della realtà. " Il potere esecutivo non è un organismo che vive e sta da sè, esso è compreso in un organismo superiore, nell'organismo dello Stato, dove non è tanto coordinato, quanto subordinato al potere legislativo " e mostrava che per questa via si era messa l'Inghilterra e come fossero da fuggirsi gli opposti esempi di Francia, " dove gli organi del potere esecutivo non possono acquistare quella certezza e stabilità, senza di cui non vi è vera e propria responsabilità, cioè vero Governo costituzionale ". In questo senso parlò l'on. Cairoli, e ad onta delle dotte ragioni contrarie, la Camera prese atto delle dichiarazioni del Ministero approvandole ed affermando i diritti del Parlamento ". Così la legge del 30 giugno 1878 decise la controversia (2).

Ma i seguaci impenitenti della scuola francese e belga, vinti non domi, a poco a poco acquistarono una decisa prevalenza. Il 3 febbraio 1883 il presidente del Consiglio Depretis prometteva di istituire il nuovo Ministero delle poste e telegrafi, invocato dall'on. A. Bertani, ma non osava farlo per decreto reale, dichiarandosi ossequente ai voti della Camera. Presentava infatti il disegno di legge del 3 aprile 1884 " per la determinazione del numero dei Ministeri e l'istituzione del Consiglio del Tesoro (3).

---

(1) Senato del Regno, *Discussioni*, 18 maggio 1878.

(2) PALMA L., *L'istituzione di un nuovo Ministero*, nella " Rassegna di Scienze soc. e pol. ", 1° aprile 1883, p. 127-133; *Le proposte Depretis di nuovi Ministeri*, *ivi*, 15 aprile 1884, p. 169-182.

(3) Cam. dei Deputati, 1ª sessione, Legisl. XV, Doc. n. 187 e 187 A.

Si sarebbe affidata l'Amministrazione centrale dello Stato ai 10 ministri esistenti e a due nuovi, il Ministero della presidenza del Consiglio, ed il Ministero delle poste e telegrafi, e di fatto ad undici, ammettendo che il Presidente del Consiglio potesse assumere il portafoglio di un altro Ministero. Le attribuzioni dei nuovi Ministeri si sarebbero determinate per decreto reale, da emanarsi in seguito a parere del Consiglio di Stato ed a deliberazione del Consiglio dei Ministri; ma entro sei mesi dalla pubblicazione della legge si doveva presentare un disegno per l'ordinamento definitivo degli uffici appartenenti a ciascun ministero o da esso dipendenti. Si istituiva inoltre il Consiglio del Tesoro, composto di 2 senatori e 3 deputati, con grado e stipendio di sottogretarii di Stato. La Commissione parlamentare che esaminò il disegno di legge e della quale facevano parte Antonio Mordini, Silvio Spaventa, Paolo Ercole, G. Sonnino-Sidney ed altri, dopo aversi dichiarata esplicitamente favorevole alla competenza del potere legislativo in cotesta materia, accettava pressochè tutto il disegno, salvo il Ministero della presidenza. Senonchè, per la chiusura della sessione, il nuovo ordinamento non fu discusso e non venne ripresentato di poi, imperocchè, sebbene se ne ammettesse l'opportunità, anche " per allargare la base parlamentare del Ministero ", la pubblica opinione non gli si era chiarita, al postutto, favorevole.

Tornato nel 1887 al potere l'on. Crispi con le sue idee, ebbe ad esse ossequente il Parlamento, e la legge del 12 febbraio 1888 decise la controversia conforme alla tradizione francese. Essa istituiva i sottosegretari di Stato, in luogo dei segretari generali, per dare loro maggiore autorità e metterli in grado di sostenere la discussione delle leggi nel ramo del Parlamento a cui appartengono e come commissarii regii nell'altro; disponeva inoltre, all'art. 1, che " il numero e le attribuzioni dei Ministeri sono determinate con decreti reali " [1]. Ed infatti con distinti decreti reali si determinarono le attribuzioni dei sottosegretari di Stato, si conferirono al Ministero del Tesoro alcune delle attribuzioni fino allora esercitate dal Ministro delle finanze; si modificarono il ruolo organico del personale dei Ministeri delle Finanze e del Tesoro, si determinarono le attribuzioni dei Ministeri delle Finanze e del Tesoro; si istituì il

(1) N. 5195 e vedi Cam. dei Deputati, sess. 1887-88, Doc. 17 e *Discussioni* 7 a 9 dicembre 1887. Senato, Doc. n. 11, e *Discussioni* 11 febbraio 1887.

Ministero delle poste e telegrafi, non senza dar luogo nella Camera a qualche osservazione che determinò concessioni importanti all'opposta dottrina (1).

Tale soluzione legislativa non ebbe però il suffragio della dottrina prevalente in Italia. Il principe assoluto, concentrando in sè tutta la podestà dello Stato, dà vita e moto a tutti i pubblici poteri, e crea, modifica, sopprime i ministeri, come ne determina e muta le attribuzioni. Ma nel sistema parlamentare i ministri, più che i coadjutori del principe, sono l'organo del Governo, cioè una istituzione che deve svolgersi nell'orbita segnata dalla costituzione (2). Il capo dello Stato “ nomina e revoca i ministri „, non crea o sopprime i ministeri, cioè nuovi enti e nuove attribuzioni politiche, giudiziarie, amministrative. Come può il potere esecutivo, cui è vietato dalla legge di contabilità di fare storni da uno all'altro capitolo, trasportare i fondi da uno all'altro Ministero? Come può ordinare per reale decreto servizi pubblici in modo diverso da quello in cui sono ordinati per legge? Che se a taluno pare che il Governo possa ordinare sè medesimo per effetto della divisione dei poteri e in virtù della responsabilità propria che non è altrimenti efficace, noi sappiamo che ben diversamente si estrinseca e rafferma la responsabilità anche nei più liberi Stati, e che la divisione dei poteri non può intendersi geometricamente a questo modo, e non è intesa così neanche dove più esplicitamente si afferma dalla costituzione (3).

L' ordinamento dei ministeri, come ben notava L. Stein, è l'ordinamento stesso dello Stato e contro le ragioni di R. Gneist, che ha troppo sott' occhio la Germania, e gli argomenti di R. Bonghi, G. Arcoleo, R. Cardon e di altri difensori della prerogativa dell'esecutivo (4), L. Palma ed altri scrittori oppo-

---

(1) R. Decreti 1° marzo 1888, n. 5247; 3 gennaio 1889, n. 5891; 24 gennaio 1889, n. 5910; 18 marzo 1887, n. 5988; 10 marzo 1889, n. 5973; Camera dei Deputati, *Discussioni*, 18 e 26 marzo 1896. — Il Governo riconobbe il diritto del Parlamento di esprimere il suo voto sull'istituzione di nuovi Ministeri con l'accordare o no i fondi necessari. Infatti l'articolo dell'assestamento del bilancio 1888-89 relativo al trasporto di capitoli dal bilancio del Ministero dei lavori pubblici a quello delle poste e telegrafi venne modificato in guisa che l'istituzione di quest'ultimo Ministero non fosse effettiva se non dopo il voto del Parlamento.

(2) Contuzzi, *Diritto costituzionale*, p. 463.

(3) Palma, *Questioni costituzionali*, op. cit., p. 284 e seg.

(4) Arcoleo, *Il Gabinetto*, p. 129; Cardon, *Il Governo nella Monarchia costituzionale*, p. 151. Palma, *Questioni costituzionali*, loc. cit.; Brunialti, *La costituzione italiana e i plebisciti*, “ Nuova Antologia „, 15 gennaio 1883.

sero ragioni ed argomenti decisivi. Il valor loro è stato mostrato del resto dai fatti. Lasciato al potere esecutivo ogni arbitrio di ordinare le amministrazioni, abbiamo avuto lo spettacolo di continui mutamenti dei ruoli organici; undici volte in sette anni sono stati modificati da capo a fondo quelli del Ministero delle finanze, talvolta senza neppure sentire il Consiglio di Stato. Si è creduto di escludere una pretesa ingerenza parlamentare nell'Amministrazione e si è consacrata l'onnipotenza della burocrazia di cui i ministri sono assolutamente mancipii. E si sono persino fatte mutazioni d'organici unicamente per promuovere i proprii amici, o far rientrare per la finestra nell'Amministrazione chi ne era stato cacciato dalla porta a colpi di scopa.

L'impresa della composizione del Gabinetto è certamente tra le più difficili si possano immaginare, anche in Italia, perchè trattasi di bene interpretare il volere della maggioranza, di assicurarla, di assodarla, talvolta persino di costituirla, tale da assicurare al Gabinetto non effimera vita [1]. Qui si manifestano veramente tutta l'abilità del futuro Presidente del Consiglio, la sua esperienza parlamentare, la sua conoscenza degli uomini e delle cose. La capacità politica dei membri del Parlamento e la loro posizione parlamentare sono i criterii essenziali ai quali si affida, imperocchè ricerca anzitutto gli uomini più abili a destreggiarsi fra le molteplici aspirazioni, a contentar tutti, a cedere e transigere a tempo e luogo, a conquistare gli animi, per poterli poi trascinare ed utilizzare, e nel tempo stesso coloro che hanno intorno un certo numero di gregarii, godono di un credito sufficiente e sono in grado di procurare al Gabinetto simpatie ed appoggi. In generale terrà anzi maggior conto della posizione politica che della capacità, avendo sovratutto bisogno di un contingente di voti, e potendo quindi i meriti patriottici, la ricchezza, l'influenza bene o male acquisita, giovare assai più della capacità effettiva; di rimando, in alcuni casi gli giova preferire questa e persino calcolare esclusivamente su di essa [2]. Per lo più il Presidente del Consiglio ha cura di contemperare e conciliare i due elementi badando più alla posizione parlamentare per i Ministri principali, ricercando piuttosto la capacità politica nei secondarii e nei sotto-

---

(1) Mosca, *Teoria dei Governi.* Palermo 1884, p. 192.

(2) Miceli V., *Carattere giuridico del Governo costituzionale,* II. *Il Gabinetto.* Perugia 1894, pp. 87 e seg.

segretari di Stato. Solo in via secondaria ed affatto subordinata, nella misura consentita dalla situazione politica, dagli umori della maggioranza, dalla qualità delle persone, porrà mente anche alla competenza tecnica, alle conoscenze ed all'esperienza amministrativa; abbiamo veduto del resto, che in Inghilterra si richiedono anche meno che in Italia od in Francia.

Come e più che in Inghilterra, nella formazione del Gabinetto, è necessario mantenere una certa proporzione tra le due Camere; quando il numero dei senatori chiamati a far parte del Gabinetto fu troppo sottile, ne derivarono difficoltà non lievi. Così avvenne nel 1885, allorchè un solo senatore si trovava al governo con A. Depretis, ed era appunto a capo di quel dicastero che più di qualsiasi altro dovrebbe sempre essere affidato ad un deputato; così e peggio avvenne al Gabinetto Giolitti, che comprendeva da principio un solo senatore e venne poi, ma troppo tardi, quando l'ostilità del Senato era già aperta, ad averne tre. Inutile aggiungere che, dopo F. Menabrea, non abbiamo più avuto un Presidente del Consiglio appartenente al Senato, salvo per un momento, sino a che compose il Gabinetto del 1896, l'on. C. Ricotti; le proposte di attingere almeno da questa assemblea, che ne abbonda, i Ministri che sembrano più tecnici, trovarono le più ostili accoglienze, e parvero quasi un attentato alle prerogative della Camera elettiva.

A queste difficoltà s'aggiunge la necessità che le principali regioni d'Italia siano rappresentate nel Gabinetto, necessità massima in un paese che fu esageratamente unificato, frettolosamente accentrato, in un'epoca in cui le singole parti erano già troppo sviluppate per poter rinunciare del tutto alla loro individualità [1]. Le regioni più importanti vogliono essere sempre rappresentate nel Gabinetto; deve esservi sopratutto una certa proporzione fra il settentrione ed il mezzogiorno, che sono le due parti tra le quali le gelosie, gli attriti, i pregiudizi durano ancora forti e profondi. Chi non ricorda le coalizioni regionali formate nel Parlamento italiano per sostenere od abbattere un Gabinetto, od anche solo un ministro, e quante crisi generali e parziali ne derivarono nel tempo? Le aspirazioni e gli interessi regionali si complicano variamente colle aspirazioni e gli interessi politici, sì che bisogna chiedere di volta in volta alla situazione politica generale i criterii secondo i quali pos-

(1) MICELI, op. cit., p. 92.

sono essere appagate, conciliate, temperate anche le più intemperanti esigenze del regionalismo (1).

Il numero dei Ministeri è anch'esso una difficoltà non lieve: per attenuarla si cercò appunto di elevare la posizione politica dei sottosegretarii di Stato. Ma non basta ancora. Sappiamo di quanti uffizi politici può disporre il *Premier* inglese; egli ne ha per tutti i gusti, per tutte le capacità, per tutte le posizioni sociali e parlamentari, dall'ufficio di vicerè in Irlanda a quello di guardiano delle mute reali, dal Ministero dell'Interno alla cancelleria del ducato di Lancastro, dal Segretariato degli esteri all'ufficio di capocaccia del Sovrano. Inoltre egli può chiamare nel Gabinetto da dodici a diciotto ministri, e lasciare gli altri in seconda linea: tutti vantaggi che mancano a chi deve comporre il Gabinetto in Italia, e non può disporre d'un posto di più, nè mutare gli uffici di Corte ed altri numerosi nelle provincie e nelle colonie che in Inghilterra si danno del pari agli amici politici. Laonde bene conclude V. Miceli (2), che " la politica domina e conquide tutto il processo formativo del Gabinetto ", mentre gli interessi del paese si lasciano quasi sempre in seconda linea, quando non si perdono persino di vista.

7. *Solidarietà del Gabinetto.* — Il Gabinetto è un corpo esecutivo, e perciò deve procedere di pieno accordo, con perfetta identità di vedute, con una continua e completa solidarietà. Non vi può essere maggioranza e minoranza; quello che un ministro propone, dichiara, eseguisce, in Parlamento, nell' Amministrazione, in un pubblico discorso, dovunque e comunque, si ha per emanazione di tutto il Gabinetto. Poco importa se questa solidarietà manca talvolta nel fatto, se tra i Ministri esistono divergenze di idee e di principii, attriti anche profondi e persino irrimediabili scissure, fino a che tutto ciò non appaia esteriormente; in tal caso ne segue inevitabile una crisi. Di conseguenza l'errore di uno torna a danno di tutti; la debolezza di un ministro toglie energia all'intero Gabinetto; la sfiducia dimostrata dal Parlamento ad uno li colpisce tutti, come avviene appunto di ogni organismo bene costituito, che da siffatte cagioni può esser condotto ad una crisi (3). Ed è

---

(1) Ivi, p. 101.

(2) Op. cit., p. 110.

(3) Miceli, op. cit., p. 111. È rimasto celebre il " Chi ferisce Baccelli ferisce me " ripetuto da A. Depretis presidente del Consiglio, durante la discussione della legge universitaria (marzo 1884) che condusse appunto ad una crisi.

questo un altro fenomeno inesplicabile a coloro che cercano dovunque l'elemento giuridico, fenomeno di natura essenzialmente politica. Imperocchè il diritto non ammette che un funzionario debba lasciare l'uffizio per ciò solo che un altro accanto a lui ha commesso un errore, o non è riuscito a contentare i desiderii di coloro che lo hanno nominato, ed è un assurdo che debbano subire la stessa pena anche coloro che persino ignoravano la colpa a cui viene irrogata, per quanto sia pena non grave, e tosto o tardi preveduta, taluno disse persino desiderata, certo attesa da chiunque assume un portafoglio.

Quando il Monarca era ancora potente, e dove lo è ancora, come in Prussia, siffatta solidarietà dei Ministri non è necessaria, ed i principii giuridici trovano ancora la loro corretta applicazione. Essenziale invece al governo di Gabinetto è che tutti i membri di esso siano solidali, costituendo in cotal modo un unico ente, in diretta relazione col partito da cui emana, mentre la Corona ha riposta tutta la propria fiducia nel Presidente del Consiglio, e soltanto graditi, su proposta di lui, i singoli ministri. Grazie alla responsabilità collettiva del Gabinetto, la maggioranza sa che non può rovesciare a suo capriccio questo o quel ministro, sì che il Governo riacquista al postutto un po' di quella libertà d'azione, che i vincoli di parte, l'instabilità sua, le ingerenze parlamentari tendono ad attenuare e distruggere [1]. " La responsabilità collettiva serve ad assicurare sempre più il rispetto al programma del partito, ed a renderne in pari tempo più agevole l'applicazione, mentre d'altra parte rende più difficili gli errori a danno del partito medesimo [2] „. Il lento sostituirsi del Gabinetto alla Corona nell'esercizio delle sue funzioni effettive, l'azione dei partiti politici, l'interesse dei ministri di servirsi della responsabilità collettiva come di un ottimo strumento di governo ne determinarono la lenta evoluzione in Inghilterra e la completa imitazione anche tra noi.

Siffatta solidarietà di ministri non è d'altronde così difficile impresa, come sembrava anche a T. B. Macaulay, che la reputava appena possibile fra due uomini allevati insieme, vissuti nel medesimo ambiente sociale, stretti dall'intima consuetudine di vita. " In quella vece, per costituire un Governo, si mettono

(1) Minghetti, *I partiti politici*, p. 227.
(2) Miceli, op. cit., pp. 119, 120.

insieme quaranta a cinquanta signori, alcuni dei quali, prima d'essere ufficialmente uniti, neanche si conoscevano di vista, od erano sempre vissuti in aperto contrasto. L'unanimità di cotesti signori deve esser proprio un miracolo „ (1). Lo spirito di partito, l'abitudine della disciplina parlamentare, il carattere ognor più vago e indefinito dei programmi politici, l'elasticità dei principii determinata dal crescente opportunismo, l'interesse di conservare il potere il più a lungo possibile, spiegano interamente il miracolo, lo riducono ad un fenomeno dei più naturali ed umani.

La solidarietà del Gabinetto riesce tanto più difficile nel fatto quanto meno ordinati e compatti sono i partiti politici; di conseguenza si può dire che in Italia specialmente non sia stata mai assoluta e sia venuta anzi singolarmente scemando dal 1882. Indi la maggior frequenza delle crisi parziali, che mutano due o tre ministri, in luogo delle crisi generali, che dovrebbero essere le sole possibili e lecite in un Parlamento bene costituito, con quelle conseguenze pel carattere degli uomini politici che abbiamo potuto toccar più volte con mano. Imperocchè è persino avvenuto, che il Presidente del Consiglio fosse chiamato a ricomporre il Gabinetto, e ne escludesse appunto quei ministri coi quali pareva più solidale, per sostituirli cogli uomini che li avevano più vivacemente combattuti o ad ogni modo avevano manifestato idee affatto contrarie. Così il 25 maggio 1883 Agostino Depretis, a G. Zanardelli e ad A. Baccarini, sostituiva F. Giannuzzi Savelli e F. Genala, e poco dopo, il 30 marzo 1884, M. Coppino a G. Baccelli, come se avesse mutato il proprio programma di governo; così e peggio A. di Rudinì l'11 luglio 1896 chiamava, tra altri, L. Pelloux al posto di C. Ricotti-Magnani, con propositi d'ordinamento militare assolutamente diversi da quelli che pur erano sembrati essenziali al programma del Gabinetto.

8. *Costituzione interna del Gabinetto.* — Anche a G. E. Gladstone pareva meraviglioso il modo come sono ordinate le funzioni interne del Gabinetto. “ Da un lato, sebbene ogni ministro sia un consigliere della Corona, il Gabinetto è una perfetta unità; nessuno dei suoi membri può dare un consiglio come individuo indipendente dai suoi colleghi o contrario alla loro opinione. D'altra parte gli affari di Stato sono troppo numerosi e varii, per poter essere sottoposti uno ad uno all'esame

---

(1) *Saggi*, II, 114.

del Ministero; perciò ciascun ministro deve discretamente determinare quali siano gli atti nei quali può presumere l'accordo coi colleghi, per quali egli debba invece positivamente assicurarsene „. Importantissimo, a tale riguardo, è l'ufficio del Presidente del Consiglio, il quale, senza esercitare alcuna autorità dittatoria od assorbente, serba quel tanto che gli consente di dirigere efficacemente la politica generale, mantenere l'unione fra le parti, far tesoro del contributo di tutti i membri del Gabinetto. Coteste condizioni normali, frequenti in Inghilterra, non sono mancate in Italia, dove però ricorrono anche alla mente di tutti Presidenti del Consiglio che imposero la loro volontà ed esercitarono una vera dittatura presidenziale, tenendo i colleghi in conto di semplici funzionari, mentre altri neppure riuscirono ad imporre un comune indirizzo alle azioni loro, a stimolare l'attività degli uni, reprimere le esorbitanze degli altri, ottenere la deferenza dovuta al loro capo.

L' autorità del Capo del Gabinetto, per quanto soggetta a mutazioni dipendenti dalla qualità della persona che la esercita, si è però venuta fra noi sempre meglio determinando, anche secondo legge, sebbene talune istituzioni giuridiche riescano tuttora vane di fronte all' impero delle consuetudini e delle esigenze politiche. Il R. Decreto 21 dicembre 1850 (n. 1122), il primo che determinò le attribuzioni dei varii Ministeri, dichiara quali siano speciali a ciascuno, per quali si richieda invece la deliberazione del Consiglio dei Ministri, ma non riconosce un'autorità prevalente, che pure esisteva di fatto, nel Presidente del Consiglio. Neppure troviamo accenno ad essa nei successivi ordinamenti del Piemonte e del Regno d'Italia, sino al R. D. 25 agosto 1876 (n. 3289) che determinò gli oggetti da sottoporsi alla deliberazione del Consiglio dei Ministri, e le attribuzioni del Presidente del Consiglio, riproducendo pressochè alla lettera un decreto quasi subito revocato, promulgato nel 1867 dall'on. Ricasoli. Il 3 aprile 1881 si istituì un ufficio di archivista presso la Presidenza del Consiglio; il 4 settembre 1887 vi si aggiunse un completo ufficio di segreteria con relativo regolamento, e finalmente la legge del 13 febbraio 1890 aggregò alla Presidenza del Consiglio le commissioni reali e governative presiedute dal Capo del Gabinetto [2].

---

(1) Si veda il R. D. 27 marzo 1867, n. 3629, revocato con R. D. 28 aprile 1867, n. 3664.

(2) R. D. n. 150, 4936; Legge n. 6652.

La segreteria della Presidenza del Consiglio ha l'incarico di esaminare, sotto la direzione del Presidente, i progetti e le proposte che, per la presentazione al Consiglio, pervengono alla Presidenza dai diversi Ministeri, domandando e ricambiando a questi i necessari schiarimenti. Riceve gli schemi di leggi e decreti da inviare alla firma reale, esamina la loro compilazione, ne cura poi la restituzione (1). A questa maniera il Presidente del Consiglio può esercitare un sindacato preventivo sugli atti e le proposte dei suoi colleghi, regolarne l'attività, ed è il naturale intermediario tra il Gabinetto e la Corona. A tal uopo, oltrechè coi Ministri, per ciò che si riferisce ai documenti ed agli affari da sottoporsi alle deliberazioni del Consiglio od alla firma reale, la Segreteria corrisponde coi funzionari dei Ministeri, con altri Istituti, colle commissioni aggregate alla Presidenza, con privati intorno ad ogni affare od argomento che possa riguardare la Presidenza del Consiglio (2). Ed affinchè questa possa meglio compiere l'ufficio suo e dominare tutta l'attività del Gabinetto nei rapporti con la Corona e con le Camere ed in ogni sua pubblica manifestazione, la Segreteria " si tiene al corrente e informa quotidianamente il Presidente delle manifestazioni e dei desiderii della pubblica opinione, quali si possono desumere dalle relazioni sulle riunioni pubbliche o private e dalla stampa nazionale e straniera di qualunque partito, e ciò specialmente per quanto si riferisce a provvedimenti che il Governo abbia preso o stia per prendere (3).

L'opera dei vari Ministri non si svolge in ugual modo, per ragioni molteplici. Le Amministrazioni cui essi presiedono non hanno tutte la medesima importanza, sia per l'ufficio che esercitano, sia pel numero dei funzionarii; la posizione politica e parlamentare dei ministri può essere molto diversa, sebbene si cerchi generalmente di proporzionarla all'importanza degli uffici cui sono preposti; come possono essere diverse le loro attitudini politiche e specialmente la capacità tecnica, che li rende più o meno indipendenti dall'Amministrazione ed influenti di fronte ad essa. Ciascun ministro, oltre al trattare le faccende proprie della sua Amministrazione, concorre ad esaminare e deliberare quelle che interessano anche altre affini,

---

(1) Regolamento approvato con R. Decreto 4 settembre 1887, articoli 1, 2.

(2) Ivi, art. 4 e legge 13 febbraio 1890, art. 2.

(3) Regolamento 1887, art. 3.

o tutto lo Stato, per lo più secondo le esigenze della politica, ma talvolta anche secondo precise determinazioni giuridiche.

Il citato regolamento del 21 dicembre 1850 indicava all'articolo 13, in undici capi, gli oggetti sui quali deve sempre precedere una deliberazione del Consiglio dei Ministri, ma di rado venne applicato, ed a poco a poco neppure se ne tenne conto, regolando piuttosto la materia secondo le convenienze politiche. Il decreto del 25 agosto 1876 determinò norme più precise, dividendo gli oggetti per i quali si richiede la deliberazione del Consiglio dei Ministri in due categorie, quelli che richiedono una formale deliberazione preventiva, e sono naturalmente i più gravi ed importanti [1], e quelli che devono essere proposti in Consiglio dei Ministri, affinchè questo ne abbia conoscenza [2]. Ma nessun altro esempio forse dimostra come sia vano il tentativo di voler ordinato giuridicamente lo Stato anche là dove prevalgono i mutabili criterii della politica. Quando la legge prescrive da un lato che siano decise in Consiglio tutte le questioni di ordine pubblico e di alta amministrazione, e dall'altro non esige altrettanto per le questioni di gabinetto, per l'attitudine da assumere in una determinata

(1) Saranno sottoposti a deliberazione del Consiglio dei Ministri i seguenti oggetti: 1. Le questioni di ordine pubblico e di alta amministrazione; 2. I progetti di legge da presentarsi al Parlamento; 3. I progetti di trattati; 4. e di decreti organici; 5. Le questioni di diritto internazionale e di interpretazione dei trattati; 6. I conflitti di attribuzione fra i diversi Ministeri e gli Uffici che da essi dipendono; 7. Le petizioni che dal Parlamento sono inviate al Consiglio dei Ministri; 8. Le proposte che si riferiscono alle relazioni dello Stato colle podestà ecclesiastiche; 9. Le nomine al Senato del Regno, al Consiglio di Stato, alla Corte dei Conti, ai Comandi generali, e quelle dei Ministri presso le potenze estere, dei Presidenti, Procuratori ed Avvocati generali presso i Collegi giudiziarii, dell'Avvocato generale erariale, dei Prefetti, Sottoprefetti, Comandanti delle Divisioni militari, dei Dipartimenti marittimi, dei Sottosegretari di Stato, dei Direttori generali, degli altri capi delle amministrazioni generali centrali e delle amministrazioni governative provinciali; 10. Le dimissioni, collocazioni a riposo, destituzioni dei funzionarii suddetti. — Art. 1.

(2) Saranno proposti in Consiglio dei Ministri: 1. I progetti di Regolamento per l'esecuzione delle leggi, i Regolamenti generali d'Amministrazione e tutti gli affari per cui debba provvedersi per Decreto Reale, con precedente parere del Consiglio di Stato, quante volte il Ministro competente non intenda uniformarsi al parere del Consiglio di Stato; 2. I progetti di Reali Decreti con cui si esauriscono i ricorsi fatti al Re a termini dell'art. 12, n. 4 della legge sul Consiglio di Stato; 3. Gli uffici motivati alla Corte dei Conti nei casi in cui si richiede la registrazione con riserva anteriormente deliberata dal Consiglio dei Ministri; 4. Le proposte di estradizione a farsi ai Governi esteri o fatte da essi; 5. Le relazioni dei conflitti sollevati dall'autorità giudiziaria o amministrativa. — Art. 2.

circostanza verso il Parlamento, bene si può concludere con V. Miceli, che " i rapporti interni del Gabinetto sono in balia della politica, delle regole di convenienza, dei principi oscillanti di opportunità. La politica determina la posizione dei suoi singoli membri gli uni di fronte agli altri, regola mano mano i rapporti che fra essi si svolgono, impone il genere e il grado di cooperazione di ciascuno, e quindi il grado di compattezza di tutto il corpo, il modo come le funzioni vengono divise, come si coordinano e si subordinano le une alle altre;... in una parola, come le forze di quest'organo si raccolgono, si distribuiscono ed operano „ (1). Ed in nessun'altra materia le conquiste del diritto sono più limitate, mentre la politica domina tutto ciò che si riferisce alla composizione, alla vita, alle funzioni del Gabinetto.

CAPO III.

Il Gabinetto e il Parlamento.

A. *I Ministri davanti alle Camere.*

1. *In Inghilterra.* — Noi conosciamo l'ordinamento ed i poteri delle Camere nei principali Stati liberi, e sappiamo come vi siano costituiti e quale importanza vi abbiano i partiti politici. Tale richiamo è necessario, per esaminare quale sia la posizione dei ministri rispetto alle Camere, quale parte assegnino loro la costituzione e le leggi nella preparazione del lavoro legislativo e dei bilanci, quale sia il controllo che il Parlamento esercita sull'azione dei ministri, e finalmente come sia determinata e si applichi la responsabilità loro politica, penale, civile.

In Inghilterra i ministri entrano e votano nelle Camere di cui sono membri e perciò è necessario che il sottosegretario di Stato o il segretario parlamentare appartenga sempre alla Camera nella quale non può entrare il ministro. Nella Camera dei Lordi siedono a destra del trono, accanto al banco dei vescovi; ai Comuni occupano il *treasury benck*, il primo banco

(1) Miceli, op. cit., p. 139.

a destra dello *Speaker*, avendo a fronte sul primo banco di sinistra il *leader* dell'opposizione e con lui i ministri principali del precedente Gabinetto. Qualche ministro deve sempre essere presente in ciascuna Camera, sia per rispondere alle domande che possono essergli rivolte d'improvviso, sia per regolarne e dirigerne i lavori.

Non bisogna dimenticare che il Gabinetto inglese è sempre composto dei migliori elementi del partito prevalente, una specie di Stato maggiore, che viene imposto, per quanto indirettamente, alla Corona dalla maggioranza. Sono uomini i quali, prima di arrivare al potere, hanno saputo acquistare la stima e la fiducia del loro partito colla capacità, coll'intelligenza, coll'integrità, colle altre qualità di cui hanno potuto far prova in seno al Parlamento. Hanno dunque sulle Camere e specialmente su quella dei Comuni dove più importa, una incontestabile autorità, con la quale regolano tutto il lavoro parlamentare. Essi non si presentano davanti al Parlamento nell'umile aspetto dei ministri della Costituente francese, modesti agenti, che rendono i conti, chiedono le istruzioni del padrone e sono pronti a sottomettersi a tutte le sue ingiunzioni e i suoi capricci. Il gran segreto del buon andamento del regime parlamentare in Inghilterra sta appunto in questa azione direttiva efficace, continua che i Ministri esercitano sulle Camere, per cui non si lasciano mai prendere la mano, restano sempre i padroni della situazione, costringono le Camere ad obbedire al loro impulso. Il che ha non solo una grande efficacia rispetto al buon andamento dei lavori parlamentari, ma contiene entro giusti limiti le ingerenze della politica nell'amministrazione e provvede efficacemente alla difesa dei diritti e delle prerogative della Corona. Così, ad onta della grande autorità acquistata dalla Camera dei Comuni, specie dopo le ultime riforme elettorali, il potere di essa non riesce a sovvertire la costituzione, sì la rafforza, le da carattere e fondamento più popolare, si concilia con tutto il rispetto dovuto all'autorità della Corona e col retto esercizio delle funzioni attribuite al potere esecutivo.

Il Gabinetto non raggiunge tale scopo per sola forza dell'autorità morale sua, per quanto sia grande, ma colla sua parola, colle relazioni di parte, per effetto della sua stessa responsabilità. Può minacciare le dimissioni, può lasciare intravvedere che consiglierà alla Corona l'esercizio della prerogativa di prorogare e forse di sciogliere la Camera. La prima minaccia

è la più legittima ed efficace, imperocchè la dimissione del Gabinetto è atto pienamente libero, che dipende dalla volontà dei suoi membri, ed ha una influenza sugli amici del pari che sugli avversarii. Gli amici penseranno bene prima di sollevare una discussione o dare un voto, che potrebbe avere per effetto immediato di togliere il potere al partito, e far loro perdere tutti i benefici indiretti di influenza e d'azione che derivano loro dal fatto di avere i più influenti uomini del partito nei consigli della Corona. Ma anche gli avversari esitano talvolta davanti ad una crisi di cui sentono l'inopportunità o prevedono che non potranno assumere la responsabilità e quindi raccogliere i benefici. L'opposizione, inglese esercita l'azione sua con una grande serietà, conscia che non basta abbattere un Gabinetto, il che può esser talvolta facile, ma è necessario sostituirsi ad esso e governare il paese, il che può riuscire talvolta difficile e persino impossibile.

Il Gabinetto non può minacciare lo scioglimento della Camera, che è prerogativa della Corona, e non è mai avvenuto che tale minaccia si pronunciasse in Inghilterra in modo aperto. Ma vi sono infinite maniere di esprimerla, di accennarla, di lasciarla intravvedere, tanto più che l'opposizione ben sa, come tutti, che la Corona non ricusa quasi mai al Gabinetto l'esercizio di tale prerogativa, e non vi è alcun limite segnato al suo esercizio. La Camera non può certo essere sciolta appena eletta, ma può esserlo, come talvolta avvenne, anche pochi mesi dopo, e lo scioglimento è tanto più probabile, quanto più il Parlamento si accosta al termine della sua vita normale. Se i *commoners* non hanno a temere, come i deputati d'Italia e di Spagna, le ingerenze del Governo, sanno che l'elezione è sempre una spesa, talvolta una grossa spesa, e per molti un rischio che evitano volentieri, anche astenendosi dal voto e pigliando la via dell'uscio, o rinunciando a suscitare una questione da cui può derivare una crisi.

Che se il Gabinetto deve avere la maggior cura di trovarsi d'accordo colla Camera dei Comuni, non ha bisogno di usare gli stessi riguardi alla Camera dei Lordi, verso la quale, d'altronde, dispone di mezzi assai limitati. Non è frequente che il Ministero abbia ai Lordi una schiera di amici devoti, ed è vantaggio quasi sempre negato da mezzo secolo ai Gabinetti liberali. Ma l'opposizione dell'alta Camera non è partigiana; arresta talvolta anche le più popolari riforme, ma non resiste all'evidente volontà del paese; suscita qualche difficoltà al Gabinetto, ma

non esige che esso muti in seguito ad un suo voto. Il che, se nuoce al potere ed all'influenza costituzionale dell Alta Assemblea, rende meno difficile l'azione dei Ministri.

In conclusione si può dire, che il Gabinetto e la Camera dei Comuni costituiscono oggi i due grandi motori della politica inglese. " I Comuni hanno la potenza e l'autorità decisiva, mentre il Gabinetto dà loro l'impulso colla sua continua e persuasiva influenza. Le relazioni sono incessanti tra questi due poteri, che agiscono continuamente l'uno sull'altro. La Camera, fin dall'apertura della sessione, esercita il suo controllo colle interpellanze, colle interrogazioni, coll'esame delle notizie presentate e dei documenti forniti. Il Gabinetto non perde un momento solo di vista la direzione dei lavori parlamentari. I ministri, in virtù dello stesso regolamento, sono gli arbitri dell'ordine del giorno; quasi tutti i progetti importanti emanano da essi. Richiamano l'attenzione del Parlamento sulle questioni suscitate dai bisogni del paese, fanno conoscere la loro opinione sulle domande dei varî deputati ed occorrendo la fanno ratificare dalla maggioranza con un voto. In conclusione, la Camera dei Comuni determina la politica generale del Governo, sorveglia costantemente l'azione dei ministri, li mantiene o li rovescia secondo la sua volontà o il suo capriccio mentre, d'altra parte, nei suoi lavori legislativi, subisce l'impulso e la direzione del Gabinetto [1] ".

2. *Nelle monarchie del continente europeo.* — La maggior parte delle monarchie costituzionali del continente non è riuscita a raggiungere questo felice equilibrio, sebbene abbia consentita ai Ministri la parola in entrambe le Camere e cercato di determinare, come si è veduto, con maggior estensione le regie prerogative. I ministri hanno il diritto di prendere la parola quando lo credono, devono rispondere alle domande loro rivolte, intervengono alle Commissioni delle Camere quando vi siano chiamati, assistono a tutte le loro sedute anche segrete. Hanno un posto speciale, per lo più al centro dell'emiciclo, sotto il banco della Presidenza o in faccia ad esso. La loro posizione è pressochè la medesima di fronte ad entrambe le Camere, specie dove anche il Senato è elettivo, imperocchè in entrambe hanno una maggioranza di amici, che sostiene la loro politica. Nondimeno assai diversa è la condotta delle due Camere, imperocchè, se nella più popolare l'opposizione dà loro

---

(1) Dupriez, op. cit., vol. I, p. 98.

continue preoccupazioni e muove frequenti assalti, nel Senato essa usa maggior moderazione, e gli attacchi, se anche talvolta personalmente vivaci, rado o mai conducono ad un voto di cui è anticipatamente nota la poca o nessuna efficacia.

In tutte le Assemblee monarchiche del continente, del resto, i ministri assumono quei due diversi aspetti onde deriva l'accordo tra i due poteri. Espressione della maggioranza delle Camere, soggetti al loro controllo, responsabili davanti ad esse, difendono gli atti della propria amministrazione, le loro proposte ed il loro programma contro le censure dell'opposizione; capi e guide naturali della maggioranza dànno impulso a tutti i lavori parlamentari e provocano le decisioni delle Camere. A questo modo gli atti del potere esecutivo sono costantemente controllati dal legislativo e le deliberazioni di questo sono dirette dai rappresentanti di quello (1).

Anche su questo punto v'hanno spiccate differenze tra le monarchie parlamentari e quelle della Prussia e di altri Stati germanici. Le costituzioni della Prussia, della Baviera, del Baden, del Württemberg, assicurano da un lato ai Ministri libero ingresso in ciascuna Assemblea e il diritto d'esservi sentiti in ogni tempo su loro domanda, dall'altro alle Camere il diritto di domandare la presenza dei Ministri, di interpellarli, di rinviare loro petizioni, chiedere notizie, nominare commissioni d' inchiesta sull' amministrazione e persino metterli in stato d'accusa. Ma i ministri prussiani, come quelli di quasi tutti gli Stati tedeschi, non si presentano alle Camere quali i capi della maggioranza o di un partito politico, ma quali incaricati di fiducia della Corona, che hanno l'ufficio di difendere davanti ai rappresentanti della nazione i suoi interessi, le sue proposte. Anche cotesti ministri possono appartenere ad un partito o dividerne le idee, ma non hanno con esso alcun necessario legame, non si possono chiamare, neanche formalmente, il comitato di una maggioranza qualsiasi. Nelle altre monarchie i Ministri si guarderebbero bene dal far pesare la volontà del Re sulle deliberazioni dell'Assemblea, ed il solo accenno o tentativo che se ne facesse, sarebbe reputato incostituzionale; invece, in Prussia specialmente, usano ed abusano dell'influenza reale per pesare sulle decisioni del Landtag, invocano l'opinione personale del sovrano per vincerne le riluttanze, e ad onta delle sue proteste, dànno all'opposizione colore di una resistenza al so-

(1) Dupriez, op. cit., vol. I, p. 241.

vrano. Di tal guisa l'opposizione di Sua Maestà diventa in cotesti Stati, talvolta non di sola forma, l'opposizione a Sua Maestà, ed i Ministri respingono vigorosamente e con successo ogni tentativo di dare al controllo parlamentare una qualsiasi efficacia.

Le qualità degli uomini che hanno diretti i Ministeri prussiani, le condizioni dei partiti nel Landtag, la grande maggioranza che il Governo ha sempre avuto nella Camera alta contribuirono a rafforzare cotesta posizione dei Ministri di fronte al Parlamento. Intervengono quando loro piaccia a tutte le sedute delle Commissioni, possono parlare sempre, in qualunque momento, anche dopo chiusa la discussione, più volte, con precedenza su qualunque altro oratore. Invano il Presidente della Camera ha tentato di rivendicare almeno il diritto di richiamarli all'ordine, di toglier loro la parola, d'averli soggetti a quelle norme regolamentari che valgono per tutti i membri dell'Assemblea; Bismarck rispondeva che egli teneva dalla Costituzione il diritto di parlare, parlava in nome del Re di Prussia, e nessun regolamento, nessun presidente era superiore alla costituzione ed al Re [1]. Alle interrogazioni ed alle interpellanze i Ministri prussiani rispondono come e quando lor piace; se la Camera nomina una Commissione di inchiesta, possono vietare a tutte le pubbliche amministrazioni di rispondere comechessia alle sue domande, di prestarsi comunque alle sue ricerche, a meno che, rarissimo caso, essi non vi abbiano preliminarmente consentito. In Prussia e in altri Stati della Germania mancano perciò quell'intima unione e quell'azione concorde tra i due poteri, che si raggiungono nelle monarchie parlamentari, e si cercano del pari invano, sebbene per opposte ragioni, nelle Repubbliche, ad eccezione della Francia.

3. *Nelle Repubbliche. Stati Uniti.* — I fondatori della costituzione americana hanno posto maggior cura a tener distinti i vari poteri, di guisa che il Presidente e i ministri non possono esercitare alcuna seria e decisiva influenza nè sulla Camera dei Deputati, nè sul Senato. I ministri non sono membri delle Camere, e nella propria azione amministrativa non hanno a preoccuparsi affatto dei loro desideri o dei loro voti. D'altronde i Ministri non possono sciogliere le Camere, nè prorogarle, e sono scelti al di fuori di qualsiasi loro designazione,

(1) Von Rönne, op. cit., vol. I, p. 321-322; Schulze, op. cit., vol. I, p. 629, e contra Bornhak, op. cit., vol. I, p. 424.

avendo ben poco valore pratico l'approvazione del Senato richiesta dalla costituzione. Sono gli esecutori, gli agenti del Presidente, il quale, se nei primi tempi interveniva di persona all'apertura della Sessione e ne esponeva con un discorso il programma, preferì poi rivolgersi al Congresso con un messaggio (1). Contro quanto affermano taluni scrittori, non vi è però alcuna disposizione positiva che vieti ai ministri americani l'ingresso alle Camere, ed infatti i ministri di Giorgio Washington vi intervenivano di frequente, Alessandro Hamilton vi pronunciò alcuni dei suoi più eloquenti discorsi, e fu appunto in occasione di una relazione sulle condizioni della finanza che egli voleva presentare a voce e la Camera deliberò fosse presentata invece in iscritto, che i ministri cessarono d'intervenire personalmente.

Ma l'uso è cagione di inconvenienti che sono stati più volte segnalati dagli scrittori e corretti in altre costituzioni repubblicane, ed in quella stessa dei Confederati del Sud dell'11 marzo 1861. Il § 6 del 1° articolo disponeva, che " il Congresso può chiamare per legge i principali ufficiali di ciascun dipartimento esecutivo a sedere nell'una o nell'altra Camera, con facoltà di discutervi di ogni argomento che si attiene al loro dipartimento „. G. Bryce e A. Johnston bene avvertono, che con siffatte riforme il sistema presidenziale faceva un gran passo verso il Governo di Gabinetto; G. Burgess, C. Bradford ed altri ne attendono segnalati benefizi, non preoccupandosi della breve esperienza degli Stati confederati, dove, per necessità di lotta e per naturale reazione, il potere esecutivo aveva ridotto il legislativo ad una funzione secondaria (2). Sino ad ora però la riforma non potè prevalere, sebbene il senatore Pendleton nel 1879 e nel 1881 ne avesse fatto formale proposta, riconoscendosi da quegli uomini pratici che ben poco guadagnereb-

(1) La costituzione, art. II, sess. 3, dice che " il Presidente informerà di tempo in tempo il Congresso delle condizioni dell'Unione e raccomanderà alla sua attenzione le misure che stimerà necessarie od utili „. G. Washington, come G. Adams, non solo lo fece di persona, ma assisteva talvolte alle sedute del Senato; Jefferson e tutti i successori mandarono messaggi scritti. — V. Story, op. cit., vol. II, p. 368, nota 1; Bryce, op. cit., vol. 1, p. 279.

(2) Bryce, op. cit., vol. I, p. 563; Johnston nell' " American Cyclopaedia of political Science „, articolo *Confederate States*, e cfr. Sterne, *Storia costituzionale e sviluppo politico degli S. U.*, nella " Bibl. di Sc. pol. „, vol. VI, parte I, p. 97; Burgess, op. cit., vol. II, p. 119; Bradford, *Congressional reform*, nella " North Amer. Rev. „, octobre 1870.

bero i ministri intervenendo nelle Camere a quel modo. E. Desplaces diceva, gli era come gettarli vivi in pasto alle murene[1], e in verità, quando non si riesca al Governo di Gabinetto, nessuna riforma sarebbe efficace. Ora, quando si pensi che il Governo di Gabinetto è la più spiccata antitesi del Governo presidenziale e che questo, per troppe ragioni, conviene assai più di quello ad uno Stato federale di così grande ampiezza, si comprendono le vivaci opposizioni di G. Wilson, di Lowell, di Fiske[2] ed i consigli imparziali di R. Gneist, A. De Chambrun, A. Carlier. F. Racioppi[3], i quali tutti reputano che la riforma altererebbe profondamente, senza sufficienti compensi, quell'organismo politico. " Circondare un presidente elettivo di ministri parlamentari, ossia più che a lui accetti alle Camere, imporgli o toglierli a grado di queste gli strumenti dell'opera sua, sarebbe un creargli impacci non necessari, pretenderlo responsabile pur diniegandogli la corrispondente libertà di operare ". Forse l'avvenire suggerirà una conciliazione fra i due sistemi, ciascuno dei quali ha rivelato così gravi difetti, ma questa conciliazione non si disegna ancora sull'orizzonte e nessuno certo oserebbe prevedere quale essa possa essere, quali nuove forme assumerà il Governo della società avvenire.

4. *Svizzera.* — Nella Svizzera i Consiglieri federali non sono membri d'alcuna delle due Camere, ma vi possono intervenire, ed anzi vi esercitano tutti i medesimi diritti degli altri membri, ad eccezione del voto. La costituzione li considera come soggetti ai Consigli da cui emanano, sebbene abbiano attribuzioni e diritti che possono liberamente esercitare. Intervengono nelle discussioni, dànno notizie e spiegazioni, convocano le Camere espongono loro le materie di cui si devono occupare. Non possono però nè prorogare, nè sciogliere le Camere, e la facoltà di convocarle in sessione straordinaria non ha alcun valore pratico; così non hanno diritto di *veto*, nè ricorso o potere sospensivo qualsiasi sulle deliberazioni delle due Camere, delle quali debbono assicurare solo la piena e completa esecuzione. I membri del Consiglio federale si ac-

---

(1) *Senates et Chambres hautes.* Paris 1893, p. 406.

(2) Wilson, *Congressional Government*, p. 315; Lowel, *Essays on Govern.*, p. 23-58; Fiske, *Civil Govern.*, p. 169.

(3) Gneist, *Lo Stato secondo il diritto,* nella " Bib. di Sc. pol. ", vol. VII, p. 1328; Carlier, op. cit., vol. II, p. 176; Chambrun, op. cit., p. 114; Racioppi, *Nuovi limiti e freni*, p. 320-321.

costano certo più dei ministri delle repubbliche americane ai ministri parlamentari, ma non possono dirigere i lavori dell'Assemblea ed influire su di essa come i ministri inglesi, che hanno maggiori mezzi legali ed una più elevata posizione politica. D'altra parte, l'Assemblea federale svizzera esercita sull'azione amministrativa dei ministri una influenza più estesa insieme e più precisa, più accentuata e più diretta d'alcun altro Parlamento [1].

5. *Francia.* — La Repubblica francese ha preferito di avere veri ministri parlamentari. " I ministri entrano nelle Camere ed hanno diritto di esservi intesi quando lo chiedano „ [2]; essi possono sempre intervenire anche nei Comitati segreti, non però alle riunioni delle Commissioni, se non vi sono specialmente invitati. Possono chiedere ed ottenere la parola, più volte, anche dopo la chiusura della discussione, senza attendere il loro turno, purchè sia lecito ad un deputato parlare dopo di loro. Hanno facoltà di farsi rappresentare od assistere nelle discussioni da un sottosegretario di Stato o da un commissario, e ne usano più largamente che altrove, affidando la discussione dei bilanci ai capi delle singole amministrazioni, specie se prevedono che queste siano molto discusse. Intervengono sempre, uno o due almeno, alle sedute, ed occupano i primi banchi al centro dell' emiciclo in faccia alla tribuna.

A differenza dei ministri delle monarchie parlamentari, i ministri francesi si trovano però nell'assoluta dipendenza dell'Assemblea. " Non contenta del suo esteso diritto di controllo e di censura, essa cerca sempre di esagerare il proprio ufficio, accaparrare quanto più è possibile le funzioni proprie del Governo, intervenire con una azione diretta e preventiva nell'amministrazione. Non è il giudice fiducioso e benevolo col quale si trovano a contatto i ministri inglesi, ma un padrone sospettoso, geloso delle sue prerogative quanto poco rispettoso delle altrui „ [3]. I Ministri non possono imporsi alla Camera col prestigio e coll'autorità morale di veri *leaders* politici; non possono invocare la disciplina di partito, nè parlare in nome degli interessi della maggioranza. La minaccia della loro dimissione, se giova a stringere intorno a loro qualche deputato esitante,

---

(1) Dupriez, op. cit., vol. II, p. 218; Numa Droz, *La réorganisation du Conseil fédéral*, nella " Bib. univ. „, vol. LX, Lausanne 1893.

(2) Legge costituzionale del 16 luglio 1875, art. 6.

(3) Dupriez, op. cit., vol. II, p. 398.

suscita d'altronde nuove e pericolose cupidigie. Hanno maggiore autorità di fronte al Senato, col consenso del quale il Presidente può sciogliere la Camera; ma raro avviene che le controversie politiche abbiano in Senato una vera importanza e vi si sollevino questioni decisive per la vita del Gabinetto, mentre in tutti gli argomenti estranei alla politica e nei particolari il Senato conserva rispetto al Governo una maggiore indipendenza, che torna essa pure a danno dell'autorità dei ministri (1).

Appena pochi anni dopo le leggi del 1875 G. Arcoleo notava questo difetto dell'ordinamento politico francese, il quale si è venuto molto aggravando di poi, per cui l'instabilità del Governo è grande, e le crisi vi sono determinate più da influenze di individui che da diversità di principii, tanto più che gran parte della scuola liberale, meglio che a rafforzare il Ministero come organo del Parlamento, intese a indebolirlo e sfiduciarlo come strumento pericoloso della Presidenza. Che se talvolta trae autorità e prestigio da qualche spiccata personalità, ciò riesce a maggior danno di poi, ed il più alto ufficio del Governo diventa nella crisi palestra di ambizioni personali e di arti volgari (2).

6. *In Italia.* — In Italia i ministri fanno parte delle Camere, anzi, come abbiamo veduto, sarebbe appena e per breve tempo tollerato un ministro che non fosse membro dell'una o dell'altra. E non mancarono censure ai Presidenti del Consiglio che scelsero i ministri fuori delle Camere, nominandoli subito senatori, o cercando loro un collegio (3). I ministri sono soggetti, al pari degli altri membri, ai regolamenti della Camera; in non poche occasioni il Presidente li richiamò all'ordine, al pari degli altri, nè il suo diritto fu mai messo in dubbio, come avvenne invece nelle Camere della Prussia e di altri Stati. Secondo l'art. 66 dello Statuto " vi hanno sempre l'ingresso, e devono esser sentiti quando lo richiedano ". Intervengono quindi anche alle sedute segrete (4), e partecipano direttamente e costantemente a tutto il lavoro legislativo. Sebbene il loro intervento alle Camere abbia carattere facoltativo, la necessità delle cose e la consuetudine lo hanno reso obbligatorio, per

(1) Dupriez, op. cit., vol. II, p. 399.
(2) *Il Gabinetto* ecc., pp. 42-44.
(3) Cam. dei Deputati, *Discussioni*, 3 dicembre 1878, ecc.
(4) Il Senato lo ha esplicitamente dichiarato nell'art. 61 del suo Regolamento; ma non era necessario.

quanto manchi nel nostro Statuto una disposizione che sancisca tale obbligo (1). In pratica, e il caso avveniva da principio di frequente in Senato, se almeno un ministro, non è presente, ora basta un sottosegretario di Stato, le Camere usano sospendere le loro discussioni ed attendere. Nè mancarono ai ministri in ritardo severi rimproveri da parte del Presidente e sarcasmi di deputati (2). Lo stesso si dica dei commissari del Governo, che per l'art. 55 dello Statuto hanno i medesimi diritti e doveri dei ministri, limitatamente allo scopo per cui sono nominati (3).

I ministri hanno dallo Statuto medesimo la facoltà di parlare sempre, in qualunque momento o periodo della discussione, con questa sola riserva, che essa non può chiudersi dopo un loro discorso e se chiusa, dal discorso del ministro si intende riaperta (4). Cotesto diritto sembrava una volta lesione del giusto equilibrio tra le due parti parlamentari, imperocchè dovendosi alternare gli amici del Governo e gli oppositori, l'intervento dei ministri metteva questi in minoranza. Ma da non pochi anni il numero degli oppositori, che parlano quasi in ogni discussione, è siffattamente superiore a quello degli amici del Governo o dei fautori di un disegno di legge che l'intervento del Governo è una vera necessità.

Fu chi pensò che in talune occasioni i ministri si dovessero astenere dal prender parte alla discussione od almeno dal voto, specie nelle questioni di prerogativa, di regolamento dell'Assemblea, di verifica delle elezioni, di fiducia. Quanto alle prime basti osservare, che i ministri, come membri dell'Assemblea, hanno del pari diritto alla difesa delle sue prerogative ed al buon andamento dei lavori, nè il loro intervento fu mai seriamente contrastato. Lo fu invece e severamente quando si trattò della verifica di elezioni contestate, ritenendosi che persino nella votazione sulle medesime i membri del Governo debbano astenersi, e tale è infatti la consuetudine prevalente tra noi; si

---

(1) È invece sancito nell'art. 88 della Cost. del Belgio e in altre.

(2) Si vedano per esempio le tornate del 15 gennaio e 25 luglio 1862, 25 giugno 1863, 5 aprile 1867, 25 novembre 1869, 3 febbraio 1885, 25 giugno 1897, ecc.

(3) Discorso del ministro P. S. MANCINI in risposta all' interrogazione dell'on. A. BRANCA, Cam. dei Deputati, *Discussioni*, 5 giugno 1884.

(4) Chiusa la discussione generale ai ministri è data facoltà di parlare per semplici dichiarazioni a nome del Governo... se però chiedono di essere sentiti in virtù dell'art. 66 dello Statuto, la discussione si intende riaperta. *Regolamento della Camera*, art. 83.

ammette tutto al più l'intervento dei ministri allorquando sia in questione qualche principio di governo. Il 21 febbraio 1849 il Ministero si astenne anche dal prendere parte ad una votazione di fiducia, e non mancò, in varie occasioni chi volle elevare cotesta astensione a principio ed a dovere del Governo. In un disegno di legge presentato il 16 marzo 1874 dell'onorevole Luigi Minervini era disposto, che " nelle discussioni che implicano la questione di Gabinetto i ministri ed i deputati impiegati potranno prender parte, ma non votare ". Anche nel Parlamento siciliano la ripugnanza di vedere che i ministri fossero giudici in causa propria, aveva dettato una somigliante disposizione. Ma, come in altri casi, bisogna scegliere fra due inconvenienti, imperocchè non ammettendo i ministri a votare nei casi di fiducia, il Governo passerebbe talvolta alla minoranza, specie se tra le due parti non vi fosse una differenza molto notevole.

Il Gabinetto sovrintende e presiede a tutto il lavoro delle due Camere, ne cura la buona ed efficace ripartizione ed il regolare andamento. L'ordine del giorno non può esser fissato senza il suo intervento e contro la di lui volontà; se una controversia sorge in proposito, si viene ad un accordo ovvero la proposta del Gabinetto prevale. Nella quale funzione direttiva vi sono eccessi e difetti che hanno dato luogo sovente a censure. Talvolta i ministri si ingeriscono nelle discussioni degli Uffici, designando con appositi cartellini i commissari da nominare per le singole leggi, e ciò fanno non solo in questioni dove è in giuoco il loro programma politico, ma anche per leggi di importanza affatto secondaria. E d'altro canto per mesi e mesi trascurano talvolta di dare al lavoro parlamentare l'impulso che sarebbe necessario, per ridursi poi nell'ultimo mese, sotto la sferza del sollione, a premere per ottenere a tamburo battente l'approvazione di leggi talvolta della più grave importanza. I bilanci non sono quasi mai discussi a tempo, si presentano al Senato in sul finire della sessione, sì che non ha l'agio di esaminarli a fondo, e quasi tutti gli anni se ne muovono aspre, del pari che inutili censure. La maggior prova e la più efficace dimostrazione dell'autorità di un Gabinetto sul Parlamento dovrebbe essere appunto la buona direzione del lavoro parlamentare, per guisa che tutto procedesse a tempo e a modo, con assoluto rispetto non solo dei diritti, ma delle convenienze di entrambe le Camere.

Il Gabinetto deve annunciare al Parlamento la propria forma-

zione ed esporre sommariamente le ragioni che la determinarono. Nè solo a cotesto modo il Parlamento interviene nelle crisi ministeriali. Il 9 dicembre 1848 l'on. Antonio Jacquemond, e successivamente altri interpellarono il Governo sul prolungarsi di talune crisi ministeriali, dimostrandone gli inconvenienti. Altri, in parecchie occasioni, chiesero ragione al Presidente del Consiglio dell'uscita di questo o quel ministro dal Gabinetto e le ragioni furono per lo più date, talvolta anche negate, sebbene l' on. R. Sineo, nella tornata del 18 giugno 1851, sostenesse che quando un ministro entra od esce da un Gabinetto, il Parlamento ha il diritto di conoscerne le ragioni. Qualchevolta la Camera, o autorevoli membri di essa deplorarono che una crisi si fosse risolta in un dato modo; così avvenne, tra molti altri casi, per le dimissioni dell'on. C. Correnti (18 maggio 1872), per la riconferma del ministero G. Lanza dopo il voto sull'arsenale di Taranto (5 maggio 1871), e si ricordano l'interpellanza dell'on. R. Bonghi sull'uscita di tre ministri dal Gabinetto Cairoli (3 dicembre 1878), quella dell'on. Q. Sella sull'opportunità e regolarità della ricostituzione del Gabinetto medesimo (28 novembre 1879), e le discussioni seguite alla dimissione del secondo Gabinetto Cairoli (28 aprile 1881), alla presentazione di alcuni dei Gabinetti formati dall'on. Depretis, alla destituzione del ministro Seismit-Doda (dicembre 1890) e in altre occasioni. In ogni caso il Parlamento affermò il proprio diritto di discutere senza alcuna restrizione il programma ministeriale, sia che venga esposto dal Ministero presentandosi alla Camera, sia che sia stato il tema delle elezioni generali.

B. *I Ministri e la legislazione.*

1. *In Inghilterra.* — Quale parte spetti nell'opera legislativa al potere esecutivo noi conosciamo, ed abbiamo veduto i metodi delle discussioni, la ragione d'essere, il modo e la differenza dell'iniziativa e del veto regio e presidenziale. Ma, come abbiamo avvertito, coteste prerogative si esercitano col mezzo di ministri responsabili, e ci rimane ora ad esporre il meccanismo del loro esercizio. Per maggior chiarezza di esposizione distingueremo l'opera legislativa da quella che si attiene ai bilanci, il che richiedono anche le diverse competenze delle due Camere ed altre ragioni.

In Inghilterra i ministri presentano i disegni di legge non

nella loro qualità di rappresentanti della Corona, ma in nome proprio, come membri della Camera cui appartengono. Così traducono in legge le aspirazioni del loro partito, cercano di introdurre nella legislazione le riforme per le quali hanno combattuto, propongono alle Camere tutte quelle che stimano utili all'interesse del paese o al bene del popolo. Più che in qualsiasi altro Stato libero, quando debbano presentare leggi complicate, o che riguardino interessi diversi, premettono una inchiesta (1). Si debbono invece presentare sempre in nome del Sovrano tutti i progetti di legge relativi ai diritti ed alle prerogative della Corona. L'iniziativa dei singoli deputati è pressochè nulla. Nel 1861 un comitato della Camera dei Comuni dichiarava che " per quanto sia necessario lasciare a tutti i deputati occasioni sufficienti per preparare e discutere provvedimenti legislativi, è còmpito anzitutto dei consiglieri della Corona presentare al Parlamento le riforme legislative che credano necessarie; sino a che godono la fiducia della Camera dei Comuni, e sono responsabili del buon governo e della sicurezza dello Stato, è conveniente dar loro una assoluta preferenza, non solo per la presentazione dei *bills*, ma altresì per la determinazione dei mezzi che ne assicurino l'esame alla Camera „ (2).

Nella discussione dei *bills*, così in prima lettura, che in seconda o davanti alla Camera riunita in Comitato, i ministri non hanno alcun privilegio diverso dagli altri deputati. Parlano come gli altri, alla buona, quante volte è necessario in comitato, una sola volta alla Camera, generalmente prima degli altri oratori; gli amici più autorevoli del Governo concorrono insieme ai Ministri alla difesa del disegno di legge, e mai non avviene, come in altri Parlamenti, che questo resti abbandonato all'esclusiva difesa dei membri del Governo. Seguono qui tutti quei movimenti di tattica parlamentare, che conducono all'approvazione, alla modificazione od al rigetto di un disegno di legge, e grazie ai quali si riduce anzitutto ad una vana parvenza il diritto di iniziativa dei membri delle Camere, e si evita la necessità del *veto* regio per una legge, che per un improvviso colpo di maggioranza o per altre ragioni fosse stata emendata contro i desiderii e le idee del Governo che l'aveva proposta (3). La sola

(1) TODD, op. cit., p. 871-874; DE FRANQUEVILLE, op. cit., vol. III, p. 367.
(2) TODD, op. cit., p. 875, 879.
(3) DE FRANQUEVILLE, op. cit., vol. III, p. 119 e seg.

materia nella quale i Ministri non hanno alcuna iniziativa, è quella dei *bills* privati, che anzi la consuetudine esige si astengano dal prendere una parte qualsiasi alla discussione di cotesti progetti, a meno che alcuno di essi non ferisca o non comprometta qualche pubblico interesse. Si rammenta che in cotesta materia il Parlamento esercita quasi una funzione giudiziaria: il *private bill* è proposto da un ente morale, città contea, compagnia, società, ha chi lo difende e chi lo oppugna, è argomento d'inchieste, si sentono testimoni, si affrontano spese, e solo nella votazione si seguono le norme consuete. Naturale che i Ministri si astengano in una materia dove lo spirito di parte deve scomparire del tutto (1).

Alquanto diversa è la funzione dei Ministri nella preparazione dei bilanci. Tutte le leggi di finanza sono proposte dal Governo, debbono essere presentate prima ai Comuni, e possono essere respinte, non emendate dai Lordi „(2). “ La Camera, dicono gli *standing orders* dei Comuni, non accoglierà alcuna petizione per veruna somma relativa a servizi pubblici, non esaminerà alcuna mozione tendente a votare un sussidio od un onere sulle rendite pubbliche, pagabile sul fondo consolidato o sulla somma che il Parlamento è chiamato a votare, altrimenti che su proposta della Corona „(3). Non mancano però esempî del contrario ed anche A. Todd ammette, per esempio, che un deputato possa presentare disegni di legge relativi alle tasse locali (4) ed emendare nel comitato *of ways and means* i disegni d' imposta presentati dal Governo. Ma anche di cotesti emendamenti si hanno così rari esempî, che nessun'altra eccezione conferma meglio la regola (5).

Il 1° d'ottobre di ogni anno il cancelliere dello scacchiere chiede ai suoi colleghi i loro progetti di spesa per il futuro esercizio. Esamina le cifre, le discute se occorre, e in conclusione decide, solo o in consiglio dei Ministri, la cifra che deve essere inscritta in bilancio (6), con qualche riserva per le spese

(1) Erskine May, *Usi costumi, consuetudini del Parlamento*, Cap. XXIV e seg.; Gneist, *Diritto amm. inglese*, I, 182.

(2) De Franqueville, vol. III, p. 447-527; Todd, op. cit., p. 893.

(3) De Franqueville, op. cit., vol. III. p. 454.

(4) Todd, op. cit., p. 894.

(5) Op. cit., pp. 894, 895; De Franqueville, op. cit., vol. III, p. 520.

(6) Traill, *Central Government*, p. 37; August Arnauné, *Sur le contrôle financier en Angleterre*, nel “ Bull. de législ. comparée „, 1884-85, p. 273-283; Todd, op. cit., pag. 526, 1021.

della guerra e della marina, sulle quali il Ministro del Tesoro non ha una speciale competenza, per cui si rimette sempre alle decisioni prese in consiglio. Conosciuta la cifra delle spese, il Ministro esamina le entrate, indaga se sono sufficienti, propone le misure finanziarie che reputa necessarie, cioè imposte nuove o aumenti di uno o più *penny* all'*income tax* se prevede un disavanzo che possa durare oltre l'anno, riduzione o abolizione di qualche imposta se vi ha la prospettiva d'un eccesso d'entrata corrispondente. Compila poi il bilancio dell'anno in quattro parti distinte: esercito, marina, servizi civili, servizi finanziarii, che la Camera esamina prima in *Committee of supply* per approvare le spese, poscia in *Committee of ways and means* per esaminare e discutere i mezzi coi quali sostenerle. Le risoluzioni si portano poi davanti alla Camera, la quale, verso la fine della sessione, col *bill* d'approvazione, ripiana le entrate e le spese e compie la sua funzione finanziaria. In tutte le varie fasi di questa complicata elaborazione dei bilanci la Camera ha per guida il cancelliere dello scacchiere, aiutato dagli altri Ministri, specie da quelli della guerra e della marina. Ciascuno ha una certa latitudine nella spesa, salvo ad ottenerne l'approvazione dal Comitato parlamentare dei conti, e dall'ufficio del *Comptroller 'and auditor general,* che dal 1866 esercita quasi le funzioni d'una Corte dei Conti [1].

2. *Nelle monarchie del Continente europeo.* — Nelle altre monarchie costituzionali l'iniziativa parlamentare si esercita con qualche maggior larghezza ed i bilanci si esaminano e discutono con minore rigidità, ma i Ministri hanno poteri ben poco diversi. I progetti che essi presentano, sono generalmente elaborati da speciali commissioni, ai cui lavori non intervengono se non chiamati, e solo per rispondere alle domande loro rivolte e dare gli schiarimenti richiesti. Nella discussione, che ne segue poi alle Camere, esercitano invece una influenza preponderante, e pure meno grande e decisiva che in Inghilterra [2]. Gli emendamenti sono più gravi e frequenti; sovente anzi i disegni di legge vengono pressochè rifatti, ed allora la Camera si trova tra le proposte di una Commissione che essa ha nominato e nella quale deve avere la maggior fiducia, e quelle del Governo, che non ha sempre autorità ed energia sufficienti a farle prevalere, e per evitare uno scacco deve allora

(1) Gneist, *Diritto amm. inglese*, Parte I, 41, 485 e seg., 841 e seg.
(2) Dupriez, op. cit., vol. I, p. 244.

rinviare la discussione sino a che la chiusura della sessione seppellisca provvidamente il disegno di legge. Nel Belgio, in Danimarca, nella Spagna ed in altri Stati i Ministri hanno maggiore autorità nelle Camere alte, dove i disegni loro sono più raramente modificati o si discutono sommariamente. Hanno finalmente podestà di consigliare alla Corona l'esercizio del suo diritto di *veto*, ed a differenza dell'Inghilterra non ne mancano esempî: in Danimarca fu esercitato quasi costantemente per vent'anni, contro tutti i disegni finanziarii della Camera bassa; in Isvezia suscitò la celebre controversia, di cui ci siamo altrove occupati, ed anche nel Belgio si ha esempio di disegni di legge approvati dalle due Camere del Parlamento e non presentati alla sanzione reale ovvero respinti, a cagione specialmente del seguìto mutamento di Gabinetto [1].

I bilanci sono preparati nei varii Stati dai Ministri per i singoli dipartimenti, esaminati e riuniti poi da quello delle Finanze o da quello del Tesoro, e non è qui il luogo di esporre tutti i particolari della loro compilazione. La procedura della discussione è talvolta la stessa delle altre leggi, talvolta invece diversa, essendo l'esame dei bilanci affidato ad una Commissione speciale; quest'ultimo sistema, che è quello accolto in Italia, ha molti vantaggi, ma insieme ad essi l'inconveniente che queste commissioni usurpano troppo sovente i poteri e le attribuzioni dei Ministri. Il bilancio dell'entrata viene esaminato per il primo in alcuni Stati, ma per lo più per ultimo; non pochi parlamenti hanno soppressa la discussione generale dei bilanci, per la scarsa utilità sua, le ripetizioni vane e le pericolose digressioni ed escursioni in tutto il campo della legislazione cui dava pretesto. Quasi dovunque però la discussione dei bilanci si trascina lentamente, anche ad esercizio incominciato, imperocchè i membri delle due Camere, specialmente della più popolare, colgono questa occasione per muovere censure, osservazioni, proposte, chiedere notizie, suggerire riforme, esporre voti su tutti i rami dell'Amministrazione dello Stato. Raro avviene però che tutto cotesto vaniloquio metta capo ad effettivi emendamenti, che i Ministri per lo più ricusano, come quelli che turberebbero il loro piano finanziario, nient'altro.

I Ministri, in quasi tutte le monarchie costituzionali del continente, hanno una grande libertà nella preparazione dei bilanci

(1) Nel 1845, nel 1884, ecc. VANDENPEEREBOOM, *Histoire du Gouv. représent. en Belgique*, vol. II, p. 151.

e nelle spese delle somme votate dalle Camere. A rigore non possono in ciascun capitolo eccedere la spesa relativa, e vi sono autorità finanziarie indipendenti, come la *Cour des Comptes* nel Belgio, la *Staasrechnungshof* in Austria, la Corte dei conti in Italia, che controllano severamente la spesa e ricuserebbero di approvarla, qualora non fosse interamente conforme ai bilanci votati dalle Camere. Senonchè anche contro il divieto della Corte dei conti, i Ministri hanno mezzi straordinarii, cui possono ricorrere, quando l'interesse supremo dello Stato lo esiga, senza alcuna riserva, come in Danimarca e nel Belgio, o con le precise e severe norme determinate dalla legge austriaca del 1896.

I Ministri della Prussia e di altri Stati della Germania, come il Gran cancelliere imperiale ed i capi dei dipartimenti che da lui dipendono, hanno un diritto di iniziativa pressochè esclusivo, sebbene per ragioni diverse dei ministri inglesi; l'autorità preponderante della Corona ed il frazionamento di quelle Assemblee in numerosi gruppi distinti, rendono l'iniziativa di uno o più deputati pressochè impossibile, salvo per esprimere i desiderii del gruppo cui appartengono. Naturalmente i ministri possono intervenire a tutte le discussioni, in tutti gli stadii dei disegni di legge, qualunque sia il metodo con cui si discutono, e possono anzi esercitare sulla scelta del metodo stesso una influenza più decisiva od aperta che in altri Parlamenti. Ne deriva anche la conseguenza che la sanzione regia non viene mai meno a tali disegni di legge, imperocchè, come ben notano gli scrittori tedeschi, non è propriamente il *Landtag* che esercita il potere legislativo con la regia sanzione, bensì il Re, assistito dai suoi ministri, che fa le leggi con l'approvazione delle Camere (1).

3. *Nelle Repubbliche. Stati Uniti.* — I ministri delle repubbliche americane, al contrario, hanno nella legislazione assai piccola parte. Agli Stati Uniti il Presidente della Repubblica raccomanda nel suo messaggio le leggi che crede necessarie, ma gli può avvenire, come a Grover Cleveland nel 1887 per la legge monetaria, di non vederle neanche prese in considerazione (2). Le leggi sono dunque proposte dai deputati o dai se-

(1) Bornhak, op. cit., pp. 490, 491.

(2) De Laveleye, *Le Gouvernement dans la démocratie*, vol. II, p. 69-72; A. Corlier. *La Republique américaine*, vol. II, p. 60-72; De Chambrun, *Le pouvoir exécutif*, p. 107-135; Bryce, *The american Commonwealth*, vol. I, pp. 71-77 e 204-233.

natori, ed i Ministri si servono dei loro amici, ai quali preparano il lavoro con tutti i mezzi di cui dispone l'amministrazione. I Ministri esercitano la loro influenza specialmente sui Comitati privati che le esaminano, corrispondenti appunto alle varie amministrazioni, procurando che siano respinte la maggior parte delle innumerevoli leggi presentate a scopo elettorale, modificate quelle da cui possono trarre qualche vantaggio, spinte innanzi quelle che sono veramente necessarie ed utili all'Amministrazione dello Stato. Una fatica assai maggiore e una tattica ben più complicata che nelle monarchie parlamentari, e ancora è certo che non condurrebbe a risultati sufficienti all'Amministrazione se non si trattasse di uno Stato federale e quindi di una competenza legislativa assai limitata. Le repubbliche unitarie dell'America sono state costrette quasi tutte ad ammettere i Ministri nelle Assemblee e ad accordare loro il diritto di iniziativa.

La Camera dei rappresentanti consacra alla discussione delle innumerevoli proposte di legge un tempo brevissimo, perchè vengono davanti ad essa già preparate, esaminate, discusse dai Comitati poco men segreti, e sottratti a qualsiasi controllo. E. De Laveleye scrive anzi che la Camera siede non per discutere a fondo, ma per votare il più presto possibile ciò che i Comitati le propongono (1), e W. Wilson paragona i 47 Comitati ad altrettante signorie feudali, ciascuna onnipotente nella propria sfera (2). Di conseguenza i Ministri, poco curandosi delle Camere, cercano di esercitare la loro influenza sui Comitati, ai quali presentano notizie, mandano documenti, fanno, quando sia loro consentito, le comunicazioni che reputano utili all'interesse dell'amministrazione. Certo di fronte a cotesti Comitati non hanno alcuna autorevole influenza morale, politica, o di partito, perchè se anche il loro partito è prevalente nella Camera, non lo è sempre nel Comitato davanti al quale i ministri debbono sostenere le proprie idee. S'intende che più delle influenze palesi giovano talvolta le segrete, promesse di posti per i loro amici, favori di varia natura, minaccie di dar di piglio, contro una legge non accetta, al veto presidenziale. Nel solo anno 1886 il Presidente rinviò al Congresso più di cento *bills* di pensioni, ed abbiamo veduto come la sanzione del Presidente alle leggi sia di frequente ricusata per guisa da costituire non

(1) Op. cit., vol. II, p. 140.
(2) *Congressional Government*, p. 92.

un'arma arrugginita, come nelle monarchie, ma uno degli elementi più importanti della costituzione.

La differenza di potere e di autorità tra i ministri inglesi e gli americani è ancora più grande in materia di bilanci. In Inghilterra il Gabinetto è il vero inspiratore della politica finanziaria, il solo autore responsabile dei bilanci; agli Stati Uniti anche questo potere spetta al Congresso. " Il segretario del Tesoro, più che ad un ministro delle finanze, somiglia al contabile di una compagnia commerciale, che ha la gestione della cassa sociale, presenta di tempo in tempo al Consiglio d'amministrazione uno specchio della situazione finanziaria, gli trasmette i pareri richiesti a proposito delle spese necessarie o dell' indirizzo da dare alla gestione degli affari " [1]. Al principio della sessione, il segretario del Tesoro trasmette alla Camera una esposizione finanziaria, con un cenno sul sistema tributario vigente e le riforme che vi si dovrebbero introdurre; a questa esposizione, previo accordo cogli altri ministri, aggiunge una " lettera sui progetti di attribuzione delle spese per l'anno fiscale ". Il comitato *of ways and means* deve preparare le leggi d'imposta, che vengono modificate quasi tutti gli anni, specie le tariffe doganali onde la Repubblica trae la maggior parte delle sue entrate; il *Committee on appropriations,* quello *on rivers and harbours* ed alcuni altri preparano il bilancio della spesa, indipendenti l'uno dall'altro; più d'un comitato, specie quello delle pensioni, fu visto talvolta gittare il denaro a piene mani, anche per pagare ogni sorta di servizi elettorali, senza darsi un pensiero al mondo nonchè del pareggio fra l'entrata e l'uscita, neppure degli altri bilanci della spesa [2].

Da questi brevi cenni si comprende che i ministri americani non avrebbero parte maggiore nei bilanci che nelle altre leggi, se non venissero chiamati con maggior frequenza e serietà nei relativi comitati, specie il segretario del Tesoro, sì che non bastando alla bisogna si fanno aiutare da altri funzionarii. S'aggiunga che cotesti disegni di legge di spesa si discutono dalle Camere più seriamente, prima in Comitato, poi in seduta pubblica ed i ministri hanno così l'occasione di esercitare nuove influenze e spendere ulteriori tentativi per conseguire i risultati, che reputano necessarii alla pubblica amministrazione.

---

(1) Dupriez, II, p. 87.

(2) Von Holst, *Das Staatsrecht des Ver. Staaten* nel " Handbuch " di Marquardsen, p. 72.

Vuol esser tenuto conto anche del fatto che il Senato americano ha ed esercita con grande frequenza il potere di emendare le leggi di finanza, sì che i ministri, che talvolta hanno fatto parte del Senato medesimo e perciò vi hanno maggior influenza, conseguono talvolta quei risultati, che falliscono loro nella Camera dei rappresentanti. Che se ne deriva un conflitto tra le due Camere, viene sempre rimesso ad una Commissione di tre senatori e tre deputati, dove è raro non prevalgano le idee del Senato, che la Camera approva sommariamente. Si comprende come un sistema così fatto possa reggersi appena in una repubblica federale, e ancora avviene sovente che le spese consentite non bastino alle esigenze dei pubblici servizi. Allora il ministro da cui il servizio dipende vi provvede, nella misura della necessità o dell'urgenza, e presenta poi alle Camere i relativi *deficiency bills*, che sono quasi sempre approvati [1].

4. *Svizzera.* — Il Consiglio federale svizzero esercita, in materia di leggi e di bilanci, una più larga iniziativa. I suoi membri assistono anzitutto alle sedute delle Camere e possono perciò presentarvi proposte, emendamenti, osservazioni, così in nome proprio, che del Consiglio federale. È notevole che non vi è tra loro la solidarietà esistente tra i ministri delle monarchie costituzionali; al contrario, con una libertà che a noi parrebbe licenza, difendono talvolta idee opposte o diverse, non chiedono quasi mai, per i progetti di legge speciali alla loro amministrazione, l'approvazione dei colleghi, e di conseguenza hanno anche minore autorità di quella che potrebbero avere se concordi e solidali. Che se si tratti di leggi complicate o di codici, dopo la discussione e l'approvazione delle Camere, esse vengono rinviate al Consiglio federale, che coordina gli emendamenti, modifica e completa la redazione, quasi autorevole Consiglio di Stato.

I ministri svizzeri non sono veri *leaders* di partito, come gli inglesi, nè funzionarii sperimentati come i prussiani; ma siccome vengono generalmente rieletti, si trovano da più anni a capo di una o dell'altra amministrazione e ne conoscono tutti i particolari. Il che riesce facile in un paese dove l'Amministrazione è estremamente semplice ed anche dopo la costituzione del 29 maggio 1874 le attribuzioni del potere centrale sono assai

(1) Bryce, op. cit., vol. I, p. 233-234; Louis, *Étude sur le vote des lois de Finance en Angleterre et aux États-Unis*, nel " Bulletin de la Société de Législation Comp. ", 1876, p. 242-272; Dupriez, op. cit., p. 84 e seg.

limitate. Cotesti ministri " sono insomma funzionarii politici, usciti dalle Camere, che conservano con esse continue relazioni, prendono parte a tutte le deliberazioni, e devono la propria influenza all'esperienza degli affari, alla competenza ben conosciuta, alle relazioni col loro partito. Ora cercano di dirigere i voti delle Assemblee, ora controllano appena la forma delle loro decisioni;..... " in qualunque maniera si eserciti, l'azione loro è quasi sempre efficace ed opportuna „ (1).

Il Gabinetto o Consiglio federale svizzero non deve però contare solo colle Camere, ma talvolta anche col popolo. Può avvenire, e con frequenza crescente avviene, che su di una legge si chieda il voto del popolo; allora i membri del Consiglio federale devono anzitutto preparare la votazione, curare cioè la diffusione della legge con appositi riassunti, e la regolare manifestazione dei suffragi popolari. Ciascuno di essi, secondo la propria autorità, per lo più non oltre il Cantone cui appartiene e i finitimi, può fare allora una vera campagna a favore della legge sottoposta al voto del popolo: ma gli è lecito anche non occuparsene e persino dichiararsele ostile. In generale i ministri non si ritirano ne davanti a un voto delle Camere, ne davanti ad un voto popolare che respinga un loro disegno di legge, sebbene non siano mancati esempi anche di cotesta applicazione del sistema parlamentare (2).

I bilanci sono preparati dai ministri e discussi dai Consigli come tutte le altre leggi, se non con maggiore brevità, per lo più senza variazioni. Tre o quattro settimane del mese di dicembre bastano alla bisogna, e il còmpito dei Consiglieri federali e così facile, come sempre più arduo riesce quello dei ministri parlamentari. I rappresentanti svizzeri sono gente economa come il paese, cercano di risparmiare il più che possono sulla spesa, non pensano a modificare a proposito di bilanci alcun'altra legge, che sarebbe anche una violazione aperta dei diritti del popolo, il quale può chiedere che qualunque riforma sia sottoposta prima al suo voto, per quanto sembri di poca importanza.

5. *Francia.* — I ministri francesi preparano le leggi come quelli dell'Inghilterra e delle altre monarchie continentali, salvo che il diritto di iniziativa viene esercitato anche dai deputati con crescente frequenza ed efficacia. " I progetti di legge si suc-

(1) Dupriez, op. cit., vol. II, p. 223.

(2) Il consigliere federale E. Welti nel 1891 si dimise in seguito al voto popolare che respingeva la legge sul riscatto delle ferrovie.

cedono, spesso affrettati, male studiati, inutili, contradditorii „, dice P. Laffitte [1]; vero è che sebbene anche i più strani e ridicoli siano presi in considerazione, pochissimi riescono ad essere approvati [2]. Tutti i disegni di legge vengono discussi negli uffici, poi da Commissioni speciali, o soltanto da queste, innanzi alle quali i ministri possono essere invitati a dare schiarimenti. Ma hanno su di esse, sui loro lavori, sulle loro decisioni pochissima influenza, mentre le Commissioni eccedono sempre più nel compito loro. " Hanno, scriveva nel 1892 G. Simon, una deplorevole tendenza a trasformarsi in Comitati d'inchiesta. Invadono il campo del potere esecutivo e del giudiziario, redigono circolari e questionarii, si mettono in diretta comunicazione coi capi di servizio, li citano davanti ad esse, persino con mandati di comparizione; si direbbe che fanno di tutto per risuscitare i rappresentanti del popolo in missione „ [3].

La preparazione delle leggi procede così traverso a difficoltà ignote agli altri Stati parlamentari, dove, come si è veduto, i ministri godono di una autorità molto più grande. Vi contribuisce anche il carattere dei legislatori francesi, i quali, come Berriat Saint Prix notava già nel 1836, ma senza paragone di più ai dì nostri, vogliono mettere ciascuno qualche cosa del proprio in un progetto di legge, senza curarsi nè dalla concordanza, nè dal tempo che fanno perdere, nè del pubblico interesse, che talvolta ha nulla a vedere con coteste fisime individuali [4]. Meno male se tra il Ministro che l'ha presentato e la Commissione che esamina un disegno di legge si è potuto venire ad un accordo, perchè allora colui ha con sè non solo il relatore della Commissione, ma il Presidente di essa, che è talvolta un autorevole uomo parlamentare, ed è perciò che i ministri, col mezzo dei loro amici, cercano di formare coteste commissioni per guisa che i loro disegni trovino grazia presso di esse. Che se invece rimutano da capo a fondo od anche solo in alcuni punti sostanziali il progetto di legge, quasi mai i Ministri hanno autorità sufficiente per veder trionfare le loro proposte.

---

(1) *Le suffrage universel et le régime parlamentaire*, p. 201.

(2) L. Dupriez ha computato che dal 1885 al 1889, su 618 proposte di iniziativa parlamentare, 16 furono respinte al primo voto, ma non più di 79 arrivarono ad essere approvate. Op. cit., vol. II, p. 403.

(3) Nel giornale " Le Temps „ del 24 marzo 1892.

(4) *Commentaires de la Charte constitutionnelle*. Paris, 1836, pp. 138, 237.

Peggio avviene dei bilanci, anche per quel singolare errore francese, che troveremo trapiantato fra noi, per cui la legge del bilancio non si considera, a modo inglese, come una legge speciale, ma alla stessa stregua di tutte le altre, reputando così lecito modificare, a proposito del bilancio, leggi organiche e persino leggi d'imposta, che vengono a questa maniera sottratte non solo ad ogni regolare procedura, ma all'attenzione del paese e talvolta persino della Camera stessa. I ministri propongono ogni anno i bilanci delle rispettive amministrazioni, quello delle finanze li raccoglie e vi aggiunge il bilancio dell'entrata, senza avere per lo più autorità necessaria a moderare le esigenze dei suoi colleghi, ciascuno dei quali si direbbe desideroso di lasciare nell'amministrazione traccie del suo passaggio, che si risolvono per lo più in nuove spese. E si noti che da alcuni esercizii a questa parte il bilancio francese è stato molto modificato nel senso della semplicità e della chiarezza, mentre ancora pochi anni or sono, accanto al bilancio delle entrate e delle spese ordinarie, avevano un bilancio straordinario, un bilancio delle risorse speciali e non so quanti altri bilanci annessi e connessi (1).

Il Ministro delle finanze ha la responsabilità di tutte le parti del bilancio, e ciascun ministro sostiene innanzi alla Camera le spese della propria amministrazione. Ma anche qui deve contare colla Commissione del bilancio, che esercita una ingerenza sempre più vasta e minuta, tale che oramai il relatore del bilancio si considera come il collaboratore del ministro, l'occhio vigile che, per qualche tempo almeno, ha diritto di penetrare in ciascun ramo della relativa amministrazione ed esercitarvi tutte sorta di influenze. Si ha allora un fenomeno assolutamente contrario a quello che abbiamo segnalato nella Svizzera, in Inghilterra ed altrove; ciascun relatore vuol trovare nel bilancio che esamina mende da correggere, aggiunte da proporre, modificazioni da suggerire. Quando viene in discussione alla Camera, il Ministro si trova davanti a una folla di proposte, contro le quali i trattatisti più corretti non hanno censure che bastino. “ Le leggi organiche dei pubblici servizii sono minacciate, disorganizzate, distrutte, senza alcuna seria e speciale discussione, per un capriccio contro il Ministro, grazie ad una soppressione o ad una riduzione impensata del credito rela-

(1) P. Leroy Beaulieu, *Scienza delle finanze*, trad. it. nella “ Raccolta degli Economisti „ Serie III, vol. X, parte I, pag. 673 e seguenti.

tivo [1]. Un giorno la Camera chiude con un voto inatteso e improvvisato le facoltà teologiche; un altro abolisce le sottoprefetture e vi è chi pensa di risolvere d'un tratto tutte le controversie fra la Chiesa e lo Stato, sopprimendo il bilancio dei culti. La discussione si dilunga rinnovando sempre le medesime questioni; il tempo si perde in sterili accademie, e poi, per evitare i dodicesimi provvisori, la Camera deve passar sopra in pochi giorni a tutte le spese più importanti „ [2].

La conseguenza più grave di cotesta scarsa autorità dei ministri e di questo abuso del potere parlamentare è il continuo aumento delle spese, la dilapidazione vera che talvolta si fa dalle pubbliche entrate. Nel 1888, per iniziativa parlamentare, il bilancio francese fu aumentato di 276 milioni, contro diminuzioni di 47 milioni e si immagina con quale scompiglio di tutte le amministrazioni, e con quanta derisione degli interessi dei contribuenti [3]. Non parlo delle pretese che la Camera si arroga di scemare ognor più le prerogative del Senato, contestandone non solo i poteri, ma lasciandogli appena il tempo di discutere i bilanci, mentre, emendando a proposito di esso, leggi, organici, regolamenti, ogni cosa, usurpa, si può dire, il dominio legittimo di tutti i poteri, di tutte le amministrazioni dello Stato.

6. *Il Gabinetto e la legislazione in Italia.* — I ministri sono i principali iniziatori del lavoro legislativo in Italia, come in Inghilterra e nelle altre monarchie costituzionali. Tutti i disegni di legge sono presentati in nome del Re, con un decreto reale che si deposita alla segreteria della Camera o del Senato. I disegni concernenti materie finanziarie per disposizione dello Statuto, per consuetudine quelli che hanno una importanza politica si presentano prima alla Camera dei deputati; il Senato è chiamato per primo a discutere quelli che hanno carattere ed importanza piuttosto giuridica e richiedono studio più maturo e profondo. L'iniziativa dei ministri, come abbiamo altrove notato, prevale anzitutto perciò, che essi hanno una specie di monopolio di fatto dei progetti più importanti, codici, riforme amministrative, leggi organiche [4], conoscendo o dovendo conoscere meglio i bisogni del paese ed i provvedimenti legisla-

---

(1) SAINT-GIRONS, *Droit constitutionnel*, p. 274.
(2) DUPRIEZ, op. cit., vol. II, p. 428.
(3) LÉON SAY, *Les finances de la France*, p. 244.
(4) DUPRIEZ, op. cit., vol. I, p. 308; PALMA, *Diritto costituzionale*, II, p. 282.

tivi ch'essi richiedono. S'aggiunga che i Ministri hanno a loro disposizione tutti i funzionari dello Stato, possono chiedere il concorso di studiosi, di diplomatici, di consoli, compiere ricerche anche lunghe e dispendiose, condurre inchieste segrete o pubbliche, consultare il Consiglio di Stato od altre speciali Commissioni. Con cotesti sussidii, i disegni di legge dovrebbero venire innanzi al Parlamento completi, coordinati alla legislazione vigente che ha con essi attinenza e s'intende abbia a rimanere intatta, redatti, a dir breve, di tal guisa che, accolti i principii cui si informano, i soli che possano aver una importanza politica, poco o nulla vi aggiungesse di suo, come fa con emendamenti infiniti, il Parlamento. Invece i disegni di legge che gli vengono innanzi sono troppo sovente abbozzi malamente disegnati e peggio coordinati, ai quali neppur giova il previo esame del Consiglio di Stato, dappoichè non gli è consentito di modificare e coordinare i principii che reggono i progetti presentati al suo esame, ed il Parlamento li aggiusta poi a quel modo che altrove abbiamo francamente deplorato.

Dell'iniziativa risponde il Gabinetto senza limite alcuno. Assai male a proposito l'on. Crispi, presidente del Consiglio, nella tornata del 3 marzo 1890, dichiarava che il Gabinetto è l'interprete del pensiero reale " ed è strano quindi il credere che le leggi possano essere nostre, mentre non sono che di iniziativa sovrana ". Ben strana è invece così fatta dottrina tendenziosa, che, se accolta, riuscirebbe a scemare la responsabilità dei Ministri od a far pesare sulle deliberazioni della Camera la volontà reale. Il disegno di legge si presenta in persona dal ministro che lo propone od a nome di lui da un collega del Gabinetto, passandone subito il testo al presidente della Camera, il quale dà ordine che sia stampato e distribuito. Il disegno deve essere presentato effettivamente non in bianco, per darla ad intendere, ne può esser ritirato, modificato o corretto in modo da indugiarne oltre il necessario la distribuzione: se entro cinque giorni questa non ha luogo, il disegno deve essere presentato un'altra volta [1].

Ogni disegno di legge è accompagnato da una relazione che ne dà le sommarie ragioni, ed è utile che questa non manchi se anche il Ministro proponente abbia l'intenzione di chiedere sia discusso col sistema delle tre letture, che la renderebbe soverchia, dappoichè la prima lettura deve esser preceduta dall'espo-

(1) Regolamento della Camera, art. 47.

sizione orale dei motivi (1). Talora i disegni di legge presentati e persino le relazioni furono lette alla Camera immantinente (2); in ogni caso vengono stampati e distribuiti, con tutti i documenti che talvolta li corredano, al Senato se il Presidente reputa necessario pubblicarli, alla Camera sempre, salvo si tratti di documenti riservati (3): uno sciupio che ci venne rimproverato persino da stranieri (4). Il disegno di legge può esser sempre ritirato prima della sua approvazione definitiva da chi lo ha proposto, col mezzo di un Decreto reale; però la giurisprudenza della Camera, conforme allo Statuto, ammette che ogni deputato possa farlo suo ed il Regolamento del Senato (art. 76) dà esplicitamente tale facoltà a cinque senatori. Se trattisi invece di convenzioni o contratti con privati, per i quali si richiegga il voto della Camera, è preferibile che questo sia dato, se anche si prevede contrario, per evitare possibili litigi (5). Del resto, un Gabinetto che dispone della sua maggioranza può indugiare la discussione di un disegno di legge a piacer suo e lasciarlo persino cadere senza ricorrere a cotesti mezzi estremi.

C. Sumner Maine acutamente notava a proposito dell'accresciuta iniziativa del Gabinetto, che nei poteri dello Stato è seguita una specie di inversione. " Il potere formalmente esecutivo è la vera sorgente della legislazione, mentre il potere che si chiama legislativo è incessantemente occupato a compiere funzioni di Governo..... A cotesta maniera il Governo è quasi l'unica sorgente della legislazione inglese „ (6). E fu chi notò che un Gabinetto parlamentare ha per tale riguardo un

---

(1) *Ivi*, art. 54.

(2) Così furono lette subito il 27 novembre 1893 la relazione della Commissione dei sette; il 12 dicembre 1882 il disegno di legge sul giuramento politico; il 15 novembre 1880 quello sull'abolizione del corso forzoso ed altri non pochi.

(3) Così il 21 agosto 1849 la Camera decideva di mantenere segreti due documenti relativi al trattato di pace coll'Austria; in generale non si stampano i documenti presentati alle Commissioni parlamentari. Galeotti e Mancini, op. cit., p. 199.

(4) Le Camere italiane si dànno ad un lusso di pubblicazioni, che aggrava il bilancio in proporzioni assolutamente esagerate, ed ha dato luogo ad osservazioni in seno ad esse ed a critiche vivaci della stampa. Sarebbe utile usare maggior misura e discernimento nella scelta dei documenti da stampare. Dubois, *Publication des travaux parlamentaires*, nel " Bull. de législ. comparée „, V, 1875-76, p. 495.

(5) La Corte di cassazione di Firenze, in una sentenza del 19 settembre 1891, non lo reputò necessario.

(6) *Popular government*, London 1885, p. 239.

potere che nessun monarca assoluto ebbe mai, per l'immenso sviluppo assunto nei moderni governi costituzionali della funzione legislativa, per la cresciuta potenza delle leggi, per la vastità degli Stati moderni, il loro progredito ordinamento, l'accentramento, la compattezza maggiore fra i varii elementi politici: e i mezzi che la cresciuta civiltà mette a loro disposizione [1]. Perciò tra noi, come in Inghilterra, in Francia, nel Belgio e nella maggior parte degli Stati, il Gabinetto è il principale se non l'unico autore del lavoro legislativo; tutta la funzione legislativa della Camera si svolge sotto la direzione del Governo. E quasi non bastasse, il Parlamento delega talvolta al Gabinetto veri uffici legislativi e più sovente questo li usurpa senza che il Parlamento ed il paese abbiano il coraggio e sentano il dovere di arrestarlo su questa via così piena di pericoli per la costituzione [2]. Lo sviluppo del diritto di ordinanza, cioè della facoltà di emanare decreti e regolamenti, è già abbastanza grande in Italia perchè si debba togliere alla legge il suo carattere di espressione della volontà nazionale per mezzo della Legislatura, invece di adoperarci con ogni cura a determinare con maggiore severità il campo dell'ordinanza, che non solo deve rispettare le leggi esistenti, ma avere in esse il proprio fondamento e trarne la legittimità sua.

L'azione legislativa del Gabinetto aumenta anche per ragioni men belle, per la crescente incapacità delle Assemblee a fare buone leggi. G. Stuart Mill, avvertiva come cotesta sia opera che richiede più di ogni altra menti sperimentate, uomini foggiati a tale compito con studi lunghi e laboriosi e tutta una serie di qualità non comuni [3]. I deputati dovrebbero essere a un tempo filosofi, legisti, artisti, amministratori, agricoltori, economisti, mentre per lo più sono nulla di tutto questo, e non mancano perfino quelli che neppure sanno scrivere a modo una lettera [4]. Cresce di rimando, e cresce a dismisura quella che E. Spencer chiama " la follia legislativa ", la tendenza, che è talora necessità, di regolare con leggi, una serie di rapporti e di fatti nuovi, o abbandonati sinora all'azione spontanea delle consuetudini sociali, politiche, giuridiche. Au-

---

(1) Miceli, *Il Gabinetto*, p. 159.

(2) Vedi innanzi, a p. 134 e seguenti.

(3) *Il Governo rappresentativo*, capo V, nella " Bibl. di scienze politiche ", Serie I. vol. II, pp. 1028, 1029.

(4) Prins, *La démocratie et le gouvernement parlamentaire*, Bruxelles 1888, p. 16.

mentano perciò le occasioni nelle quali si manifestano l'incompetenza e l'incapacità dei membri delle Assemblee; e poichè essi sono numerosi, e ciascuno ha idee proprie da far prevalere, ed è tanto più dominato da passioni e pregiudizii, quanto meno sente la responsabilità individuale di fronte al risultato dell'azione comune, il potere del Gabinetto ne ritrae di fatto un continuo aumento. Si aggiungano la frequente necessità di speciali cognizioni tecniche, che esso solo può procurarsi (1), la pressione che sulla rappresentanza nazionale esercitano le coalizioni dagli interessi sociali minacciati, le lentezze inseparabili degli ordinarii procedimenti parlamentari (2). Infine vuolsi tener conto dell'influenza della burocrazia e dell'azione che essa esercita sui Ministri, di cui parleremo a suo luogo, e non bisogna trascurare la tendenza, di cui hò più volte parlato, di accrescere le funzioni dello Stato. Tutte queste ragioni, concluderemo con V. Miceli, aumentano la massa delle leggi, rendono il lavoro di coordinamento più difficile per parte di una Assemblea e le leggi sempre più complesse, richiedono di conseguenza sempre più imperiosamente una opportuna preparazione per la compilazione ed un ambiente meglio adatto alla discussione di esse; accrescono la potenza della burocrazia e le attribuzioni dell'esecutivo, ed aumentano per tal modo anche i mezzi con cui questo può agire sull'Assemblea, ed indurre coloro che ne fanno parte a domandare senza tregua all'esecutivo nuove forme di ingerenza nel campo dei fenomeni sociali (3). Sappiamo per giunta quale azione il Gabinetto possa avere sul lavoro legislativo con la proroga e la chiusura delle sessioni, con lo scioglimento della Camera, data specialmente l'influenza che può esercitare ed esercita sulle elezioni e sulla composizione del Senato.

Il Gabinetto ha una grande prevalenza, come nell'iniziativa delle leggi, così nella discussione e nella votazione. Noi sappiamo come proceda la discussione di un disegno di legge e si venga alla votazione su di esso (4); ci rimane solo a conoscere la parte speciale serbata ai ministri. Anzitutto essi possono sostenere la discussione in persona; ogni qualvolta si tratta

---

(1) Miceli, op. cit., p. 178-179.

(2) Bonasi, Relazione sulla legge dei pieni poteri, Cam. deputati, Legislatura XVIII, Sess. I. Doc. n. 2.

(3) Miceli, op. cit., p. 183.

(4) Vol. I, p. 769 e seguenti.

di leggi importanti, anzi, può dirsi, salvo rare eccezioni, i progetti sono difesi personalmente dai Ministri, per la maggiore autorità ed influenza che esercitano e per un naturale riguardo dovuto ai due rami del Parlamento. I ministri si possono far sostituire dai sottosegretari di Stato, istituiti con la legge del 12 febbraio 1888 sopratutto nello intendimento che l'assenza dei ministri da una Camera non debba incagliarne i lavori. „ Sebbene, dicono gli autorevoli commentatori delle nostre consuetudini parlamentari, nè l'accennata legge, nè alcuna altra abbia regolati i rapporti dei sottosegretari di Stato con le Camere, ed il decreto del 1° marzo 1888, che ne ha definito le attribuzioni, abbia considerato solamente, come è naturale, le funzioni amministrative dei Sottosegretari di Stato, pure essi furono considerati come *alter ego* del rispettivo ministro, nella Camera della quale fanno parte „, onde la delegazione loro è presunta, e può esplicarsi in assenza come in presenza del Ministro [1]. Invece nella Camera della quale non fanno parte, i sottosegretari di Stato, essendo parificati ai Commissarii del Governo non possono essere uditi se non previa presentazione del decreto che contiene la speciale delegazione [2].

Qualchevolta i Ministri affidano la difesa di alcuni disegni di legge innanzi al Parlamento a speciali Commissarii, come ne hanno facoltà implicita dall'art. 59 dello Statuto. Cotesti Commissarii, appena sia stato comunicato alla Camera il decreto reale di loro nomina, sono in tutto uguali ai Ministri, vi hanno gli stessi diritti, ed impegnano del pari la responsabilità del Governo [3]. Vengono scelti generalmente tra i funzionarii superiori o tra i membri stessi delle Camere ed esercitano l'ufficio loro nei limiti precisi assegnati dal decreto di nomina. Siccome però l'autorità di cotesti Commissarii non è grande, salvo quando vi si ricorra per argomenti tecnici, i Ministri preferiscono farne a meno, e siamo perciò ben lontani dalla frequenza colla quale si nominavano in Piemonte, specie nei primi anni della nostra vita parlamentare. Persino se ad un Ministro fosse proprio impossibile sostenere una discussione

---

(1) MANCINI e GALEOTTI, op. cit., *Prima appendice*, p. 22 e cfr. le sedute della Camera dei Deputati 26 aprile 1890, 2 maggio 1890, 22 marzo 1888 ecc.

(2) Senato del Regno. Tornata dell'11 giugno 1888, 29 marzo e 2 dicembre 1889 ecc.

(3) P. S. MANCINI, risposta all'on. A. BRANCA, Camera dei Deputati, Discussioni, 5 giugno 1884.

preferisce affidarla ad uno dei proprii colleghi, per il quale non è necessaria alcuna delegazione per decreto reale, sebbene una volta sia stata fatta, il 17 febbraio 1862.

Il Gabinetto, sia che difenda le leggi presentate da sè, sia che si serva dei sottosegretari di Stato o di un Regio commissario, esercita naturalmente una influenza decisiva sulla maggioranza. Anzitutto non presenta una legge senza essere sicuro dell'appoggio di questa; che se anche non ne ha la sicurezza, sa di poter contare sulla solidarietà col partito che lo sostiene, il quale preferirà sempre di approvare una cattiva legge piuttosto che esporsi al pericolo di perdere il potere. Basta che il Gabinetto faccia abilmente correr la voce della propria dimissione, per veder dileguarsi molte incertezze e mutarsi in aperte adesioni anche le più vive ripugnanze. Ministri e sottosegretari dispongono nella Camera elettiva, dove più importa, di quindici o sedici voti personali, numero non indifferente allorchè si pensa che la metà più uno dei votanti costituisce la maggioranza che decide anche della più importante e complessa fra le leggi. E come per far approvare una legge, il Gabinetto può servirsi di tutti questi mezzi per arrestarne la discussione; il *veto* regio si ha per caduto in dessuetudine perciò appunto che, a cotesta maniera, non se ne manifesta mai la necessità.

Non si può negare che il Gabinetto si lasci guidare in tutta cotesta azione legislativa principalmente da considerazioni politiche, ma non è giusto affermare, come fanno Gaetano Mosca, Vincenzo Miceli ed altri, che vi manchi qualsiasi criterio giuridico, ed il Gabinetto non tenga conto mai, neppur per ombra (1) della giustizia od ingiustizia delle leggi che sono state presentate o si trovano in discussione e della effettiva corrispondenza loro coi bisogni e le aspirazioni del paese. Vero: la Camera viene talvolta prorogata o sciolta per chiarire una posizione parlamentare, per troncare una discussione che potrebbe porgere troppo buon giuoco agli avversari, per calmare gli animi ed avere una maggioranza più forte e più fida, che sono tutti motivi politici; ma può essere prorogata o sciolta anche per l'evidente dissidio tra essa ed il paese, per lo avvicinarsi del suo termine naturale, per la promulgazione di una nuova legge elettorale, che sono tutte ragioni essenzialmente giuridiche. Il sacrificio del diritto non è completo, e parmi esa-

(1) Miceli, op. cit., p. 195.

gerazione l'affermare che la funzione legislativa del Gabinetto si svolga con la più completa soggezione della funzione giuridica più eminente dello Stato alla politica.

I ministri che fanno parte del Gabinetto sono al postutto uomini arrivati al potere in età matura, con la conoscenza più o meno vasta e piena del paese, dei suoi bisogni, delle sue aspirazioni, delle sue condizioni di fatto, in grado di interpretarne imparzialmente anche la coscienza giuridica. Mettiamo pure che non sempre vogliano, o possano, o sappiano compiere quello che sarebbe pure il principale dover loro; resta sempre che solo compiendolo per davvero dureranno al potere, imperocchè un gran paese, con la stampa, con i comizi, con la coltura progredita, con tutte le molteplici manifestazioni della pubblica opinione non si lascia per lungo tempo ingannare. L'influenza stessa che il Ministero esercita sul paese nelle elezioni e sulla maggioranza, sia pure, con tutte sorta di mezzi, anche i più corrotti si possano immaginare, non è poi così continua e decisiva come a taluno piace affermare: non sono mancati ministri sulla cui tomba si potrebbe ripetere l'epitaffio scritto su quella del cardinal Giacomo di Portogallo in San Miniato a Monte presso Firenze: *ne se pollueret maluit iste mori*, e nei quali l'amor della vita non arriva fino ad accettare indecorose transazioni colla propria coscienza *et propter vitam vivendi perdere causas*[1]. Gli scrittori, che affermano il contrario, sono quelli che vivono lontano dalla politica, e guardano con cupidi sguardi tutti coloro che ne sono comunque travolti, facendo, qualche volta per una squisita rettitudine, non di rado per una beata incoscienza, taluno anche per sentimenti men che onesti, l'interesse dei partiti estremi, o quanto meno degli avversari delle istituzioni parlamentari.

7. *Il Gabinetto e i bilanci.* — Il potere che il Gabinetto ha rispetto alle leggi è anche maggiore quando si tratta dell'iniziativa finanziaria e della discussione dei bilanci. Imperocchè l'iniziativa del Parlamento in materia di spesa si ha anzitutto per scorretta, sebbene frequente, ed in materia di entrata è rarissima al punto da esser tenuta in conto di una originalità. Il controllo del Parlamento sulla spesa diventò però sempre più efficace e noi abbiamo notato altrove che cosa ancora manchi, perchè questa efficacia sia completa

---

(1) CIACCONIUS, *Vitae et res gestae pontif. roman.*, T. II, col. 990; e GIOVENALE, *Satire*, VIII, verso 84.

e tale da non lasciar luogo agli esercizi provvisorii, alle spese fuori bilancio, alla prelevazione di fondi per spese impreviste ed ai decreti di spesa che si mandano alla Corte dei Conti per esservi registrati *con riserva*. Qui basterà ricordare come si svolga in questa materia l'azione del Gabinetto e quali siano i suoi poteri.

Sino al 1883 il Ministro delle finanze doveva presentare al Parlamento innanzi al 15 marzo di ciascun anno, un bilancio di prima previsione per l'esercizio che incominciava al 1° gennaio dell'anno seguente; successivamente, nei primi mesi dell'esercizio, correggeva quelle prime previsioni con le definitive, e le variazioni erano talvolta notevoli, anche per spese già fatte od impegnate. Ne seguiva generalmente una doppia discussione, ed era molto frequente la necessità di chiedere l'esercizio provvisorio, cioè di ottenere che il Parlamento rinunciasse alla precipua funzione sua. La legge dell'8 luglio 1883 (1) portò l'anno finanziario al 1° luglio, sostituendo al bilancio di definitiva previsione, il bilancio di assestamento. Nel mese di novembre il Ministro del Tesoro deve presentare al Parlamento il bilancio di previsione dell'esercizio seguente, un progetto di legge per l'assestamento definitivo del bilancio dell'anno in corso, ed il rendiconto generale dell'esercizio compiuto il 30 giugno precedente. I bilanci sono distinti per Ministeri e si approvano con leggi separate; il loro riepilogo viene da ultimo approvato insieme al bilancio dell'entrata. Il progetto di legge per l'assestamento del bilancio dell'esercizio in corso comprende, oltre alla presente situazione delle attività e passività dell'amministrazione del Tesoro, il prospetto dei capitoli del bilancio che si devono variare per effetto di leggi già votate dal Parlamento, o per prelevamenti già approvati sul fondo di riserva, le variazioni che occorrono nella previsione delle entrate e delle spese obbligatorie e d'ordine, ed il riepilogo del bilancio di previsione rettificato colle modificazioni ed aggiunte risultanti dalle suddette variazioni. Insieme alle leggi di assestamento, il Parlamento è chiamato a votare anche i provvedimenti di finanza, che fossero necessarii per pareggiare l'entrata colla spesa, dopo di che si pubblica uno specchio nel quale sono indicate, per ogni capitolo del bilancio, le somme approvate col bilancio di previsione, le variazioni deliberate colla legge di assestamento, la previsione definitiva di compe-

(1) Testo unico approvato con R. D. del 17 febbraio 1884, n. 2016.

tenza, e la previsione di cassa. A questo si aggiunga che ai Ministri è severamente vietato il trasporto da un capitolo all'altro dei fondi a ciascuno assegnati dalle leggi del bilancio di previsione e di assestamento; con decreto ministeriale da approvarsi dalla Corte dei conti possono solo trasferirsi da uno all'altro degli articoli in cui i capitoli sono suddivisi. Alle deficienze improvvise e non prevedibili i Ministri possono provvedere col fondo di riserva per le spese impreviste, e con quello per le spese obbligatorie e d'ordine, attingendo a questo con decreti del Ministro del Tesoro, a quello con decreti del Ministro del Tesoro previa deliberazione del Consiglio dei Ministri e se il Parlamento è riunito con legge. I decreti devono essere in ogni caso registrati alla Corte dei Conti. Se i fondi non bastano, è necessaria del pari una legge, la quale provveda insieme ai mezzi coi quali conseguire una entrata corrispondente alla spesa che viene deliberata [1].

Tutte le leggi di finanza sono esaminate, come abbiamo a suo tempo narrato, dalla Giunta generale del Bilancio, la cui composizione dipende dal Ministero, in quanto essa riflette la sua propria maggioranza, e così in una che nell'altra Camera non potrebbe riuscire composta di avversarii del Gabinetto, senza comprometterne perciò solo l'esistenza. Ma anzitutto cotesti avversarii, nella Giunta d'entrambe le Camere, non mancano e sono spesso tra i più eminenti e competenti; poi anche gli amici, per la loro posizione parlamentare, per la competenza, pel controllo cui sono alla lor volta soggetti, non sono disposti a chiuder gli occhi e ad approvare ciò che fa piacere al Governo. Discutono cifra per cifra, chiedono notizie e documenti sui singoli stanziamenti, tengono l'occhio fisso e l'orecchio intento alla più sottile novità; propongono alla Camera da cui emanano l'approvazione del bilancio a ragion veduta, con le modificazioni che reputano opportune. Raro è che su tutte coteste divergenze non segua un accordo fra il Gabinetto e la maggioranza della Commissione, di tal guisa che il dissidio si debba portare innanzi alla Camera. " I ministri italiani, lo nota anche un illustre straniero, come già lo avevano avvertito M. Minghetti, G. Arcoleo ed altri, non hanno una autorità abbastanza forte e duratura per rimanere i soli moderatori della politica finanziaria... La Giunta generale del bilancio, potente

(1) Legge sull'amministrazione e sulla contabilità gen. dello Stato, articoli 23 a 39, e legge 11 luglio '85, articoli 1 a 4.

per l'importanza della sua missione e per il numero dei suoi membri e l'autorità loro, usa del suo potere non solo per controllare da presso e rivedere tutti i progetti che le sono presentati, ma per esercitare una influenza sulla politica del Governo per ingerirsi nell'amministrazione „ [1].

Tuttavia la potenza del Gabinetto rimane assai grande, disponendo esso della spesa come di tutta l'influenza necessaria a far approvare le leggi che presenta. Avviene in fatti con una crescente frequenza che esso invii alla Commissione del bilancio anche disegni di legge i quali propriamente dovrebbero tenere altra via, e non venir così sottratti ad un più diretto e completo esame della Camera. Che se tutte le leggi di spesa e tutte quelle di imposta hanno una attinenza col bilancio, vero è d'altra parte che la Giunta generale del bilancio ha sufficiente bisogna quando adempie a quella attribuitale dalla legge sull'amministrazione e la contabilità dello Stato, e le leggi d'imposta sono assai più convenientemente esaminate da Giunte speciali, elette di proposito dagli uffici o dalla Camera, dopo una prima lettura.

CAPO IV.

Il Gabinetto e l'Amministrazione.

1. *I Ministri e l'Amministrazione in Inghilterra.* — I Ministri sono i capi dell'Amministrazione. Costituendo un corpo eminentemente politico, come il Gabinetto, essi presiedono a funzioni che dovrebbero essere regolate secondo il diritto, come sono quelle dell'Amministrazione, si trovano a capo di un esercito di funzionari, i cui diritti e doveri e la cui azione dovrebbero essere in tutto conformi alle leggi. Sino a qual punto il Gabinetto può portare nell'Amministrazione un nuovo indirizzo politico, dirigerla secondo i principii ed il programma del partito che rappresenta al potere, della maggioranza che lo sostiene? In altre parole, quali ingerenze può avere la politica nell'am-

---

(1) Dupriez, op. cit., vol. I, p. 318, e cfr. Minghetti, *I partiti politici*, p. 322 e Arcoleo, *Il bilancio dello Stato*, p. 114.

ministrazione, e quali si devono invece tenere in conto di indebite e perturbatrici delle funzioni di questa, a dir breve, uno dei vizii e dei pericoli più gravi del sistema parlamentare? Le relazioni tra il Gabinetto e l'Amministrazione costituiscono uno dei più ardui temi del diritto pubblico, uno di quelli nei quali riesce più malagevole segnare il giusto confine tra il diritto e la politica. S'intende che noi ci limitiamo a determinare il tracciato generale di questo confine, essendo ufficio del diritto amministrativo descriverlo in tutti i suoi particolari ed applicare i principii, che cercheremo di determinare, alle singole istituzioni.

Lorenzo Stein ha descritto, se non più chiaramente, con maggior precisione scientifica d'altri pubblicisti i diversi caratteri distintivi del Governo in relazione all'Amministrazione e ai partiti in Inghilterra ed in Francia. Il Ministro inglese, come consigliere della Corona, è responsabile di quanto le consiglia e di tutta la sua azione politica; come capo dell'Amministrazione è responsabile di quanto fanno i funzionarii solo in relazione agli ordini dati. Il Gabinetto non si permette di influire sull'amministrazione nell'interesse del partito, sostituendo alle norme di leggi permanenti disposizioni dettate esclusivamente da considerazioni d'indole politica. Esercita un'alta, superiore direzione politica, ha la facoltà di ordinare e vigilare, non usurpa quella di ingerirsi in ogni ramo dell'amministrazione; comunica l'indirizzo e l'impulso del partito che è al potere, ma deve resistere agli abusi ed alle pressioni del partito in omaggio alla legge (1).

A questa maniera le istituzioni amministrative inglesi rimasero distinte dal Governo, estranee all'azione deleteria dei partiti politici. Alle influenze mutabili, incerte, capricciose della politica s'opposero sin dai primi tempi norme precise, alle quali aggiunsero valore quel rispetto alla gerarchia e quel senso della misura, che tanto contribuirono al successo del regime parlamentare inglese (2). La doppia tendenza rimase rappresentata materialmente nell'Amministrazione medesima dai due sottosegretarii di Stato, il permanente e il politico, che conciliano le esigenze amministrative dello Stato e l'elemento giuridico, con tutto ciò che si connette alle aspirazioni e ai bisogni del paese, ed è subordinato alle decisioni della maggioranza. Il che è pos-

---

(1) Si veda il testo tedesco completo delle sue opere, vol. I, *Die vollziehende-gewalt*, Stuttgart 1867, pp. 202-203.

(2) Arcoleo, *Il Gabinetto*, p. 67.

sibile anche per le qualità dei funzionari inglesi, che fanno il loro dovere correttamente, completamente, qualunque partito sia al Governo [1], e per la moderazione del Parlamento, che non ha creduto mai di mutare i pubblici servizi secondo le variazioni della maggioranza.

Certo queste virtù non erano innate nel popolo, come taluno volle credere, ma si andarono acquistando traverso ardue e dolorose esperienze. Ancora ai tempi di Giorgio III l'Amministrazione era tanto corrotta da costituire un ostacolo permanente al Gabinetto parlamentare, un'arma poderosa di cui la Corona si serviva per combatterlo. E. Burke si meravigliava di questa nuovissima opposizione di funzionarii e di pensionati, che non procurava le garanzie di un governo libero, mentre non conferiva l'energia di una Monarchia assoluta [2]. Di rimando, si esclusero dalla Camera i funzionarii, che tengono cariche permanenti, perchè non avessero a mutare col Gabinetto, e tutti gli uffici permanenti si subordinarono ad un Ministro responsabile innanzi al Parlamento, affinchè i rappresentanti della nazione potessero esercitare il loro sindacato per tutti i pubblici servizii. E mentre sino a questi ultimi anni, più che le leggi e i regolamenti giovarono alla stabilità degli ordini amministrativi le salde e autorevoli tradizioni, anche l'Inghilterra incominciò a determinare i diritti e i doveri dei pubblici funzionarii, le loro guarentigie, i criterii della scelta, almeno per alcune amministrazioni, e tutto quanto si attiene all'azione dell'Amministrazione ed al sindacato del Parlamento sovra di esso.

Notevole è del pari l'indirizzo per cui, con criterii opposti a quelli prevalsi in Francia e in Italia, lungi dal circondare i Ministri di Comitati e di Consigli, che sono freni illusorî, mentre complicano l'Amministrazione, e snaturano la responsabilità dei Ministri, l'Inghilterra provvide alla loro abolizione, o quanto meno li subordinò al capo del rispettivo dicastero. La riforma si è estesa all'interno, alle colonie, all'India, all'agricoltura, al commercio, cioè anche a servizii, i quali, per l'estensione loro e la necessità di speciali competenze, avrebbero

(1) Ebbero a riconoscerlo Disraeli nell'inchiesta del 1852, parlando dei funzionarî nominati dai precedenti Gabinetti liberali; e Gladstone, nel 1892 a proposito di funzionarii nominati da Lord Roseberry e da altri predecessori. *Report on Dockyard Appointements, Common's Papers*, 1852-53, vol. XXV, p. 300, e *Hansard Debates*, 1892, 15 giugno.

(2) May, *Const. History*, trad. francese, Paris 1866, vol. I, pp. 19, 41.

forse giustificata una eccezione. Che se più tardi sorsero Comitati speciali, il loro carattere è ben diverso dai nostri Consigli, essendo di natura esclusivamente amministrativa, in diretta relazione coi capi di speciali Amministrazioni, non coi Ministri come uomini di Governo. Perlochè non avviene mai che il Ministro dell'Interno nasconda la propria responsabilità, in occasione di una misura sanitaria, dietro al voto del Consiglio di sanità, o che quello della guerra adduca a propria scusa d'essersi attenuto al parere di una Commissione di generali; d'ogni provvedimento risponde sempre il Ministro, e l'Amministrazione si regola in tutto secondo le sue proprie leggi. Perciò R. Gneist poteva affermare, che sebbene dopo le riforme degli ultimi anni l'Inghilterra abbia assunte alcune apparenze dello Stato burocratico, è rimasta nondimeno, come pochi altri, uno Stato ordinato secondo legge [1].

Lo notò prima d'altri, quando cioè lo avevano avvertito appena R. Gneist e R. von Mohl, Giorgio Arcoleo: " In Inghilterra l'Amministrazione... fu il primo bozzolo della costituzione. Prima ancora che si formasse un ordinamento politico, esisteva il sociale ed amministrativo, i cui germi fecondi, man mano sviluppati, vennero creando gli organi dello Stato. Quando il Governo si costituiva in forte unità mercè il Gabinetto, trovò già formata l'Amministrazione; non era il caso di crearla, ma di riconoscerla, vigilarla, dirigerla secondo le nuove esigenze dello Stato, gli interessi comuni della società „ [2]. L'Amministrazione ha potuto così svilupparsi in modo da far argine all'arbitrio del Gabinetto, il quale trova in questo limite la sua forza, imperocchè interviene appunto per mantenere il rispetto alla legge, e le sue funzioni hanno potuto essere accresciute in corrispondenza ai nuovi bisogni sociali, evitando i più gravi inconvenienti dell'accentramento burocratico del Continente. Si venne insomma costituendo per legge un completo organismo di norme certe, che rendono il Gabinetto ligio ai voleri del partito, senza che ne derivi nocumento all'esecuzione fedele della legge; si ordinò una serie di giurisdizioni, che sanzionano una efficace responsabilità dei funzionarii e garantiscono la giustizia nell'Amministrazione.

Il principio del *self-government*, largamente applicato in Inghilterra anche dopo le riforme degli ultimi anni, attribuendo alle

(1) Gneist, *Il diritto amm. e l'amm. inglese*, passim.
(2) Op. cit., p. 137.

autorità locali la direzione di molti ed importanti servizii pubblici, lascia ai Ministri una competenza relativamente limitata e contribuisce singolarmente a diminuire il numero dei pubblici funzionarii. Sino a venti o trent'anni fa, A. Laugel poteva persino affermare, che " fuor di Londra si cerca invano lo Stato " [1]; il potere centrale in origine provvedeva appena ai grandi servizii dello Stato ed alla percezione dell'imposta, mentre l'Amministrazione di quasi tutti gli interessi dei cittadini era affidata ad autorità locali pressochè indipendenti. Le nuove attribuzioni date per legge al potere centrale si esercitarono di preferenza col mezzo di ispettori, ed anche dopo l'istituzione del Consiglio di Contea, rimasero a capo di questa i luogotenenti, che sono notabili piuttosto che funzionarii [2]. Ciascun Ministro ha dunque alla propria dipendenza i funzionarii dell'Amministrazione centrale ed un piccolo numero di ispettori, di sovrintendenti, di verificatori, con funzioni ben determinate per legge, in una cerchia molto limitata, senza avere perciò alcuna relazione con altri funzionarii centrali o locali. La Tesoreria sola si sottrae a questa regola, avendo un corpo numeroso di funzionarii, per tutti i servizii delle imposte, delle dogane, delle poste, dei telegrafi ed altri secondarii.

Dell'interno ordinamento dei singoli Ministri basti notare che essi sono divisi in *departements*, ciascuno dipendente da un *director* o *commissioner*, che fa capo al Segretario generale permanente, il vero organo motore di tutto il sistema. Di tal guisa il Ministro ed il suo sottosegretario di Stato parlamentare non si ingeriscono nei singoli servizii, non debbono affrontare le fatiche d'Ercole dei ministri italiani; sono e restano uomini politici, trattando di persona quelle sole questioni, che possono compromettere la responsabilità loro di fronte al Parlamento [3]. I funzionarii superiori sono nominati dal Ministro, i principali col consenso del Presidente del Consiglio; gli altri sono scelti dai capi di servizio dei rispettivi uffici, salvo i funzionarii della Tesoreria nominati dal Segretario parlamentare, che è anche a capo del personale.

Si distinguono tre categorie di funzionarii: gli *Staff-officers*, che formano lo stato maggiore dell'Amministrazione, e sono scelti senza alcuna norma precisa, nell'Amministrazione o fuori,

---

(1) *L'Angleterre politique et sociale*, p. 201.
(2) GNEIST, op. cit., I, 53 e VAUTHIER, *ivi*, II, 1409.
(3) C. DE FRANQUEVILLE, op. cit., vol. I, p. 522; DUPRIEZ, op. cit., vol. I, p. 154.

badando solo ad avere uomini adatti; i *Clerks*, che devono superare un esame, compiono un alunnato, e costituiscono la parte più importante e numerosa della burocrazia inglese, quella che venne in questi ultimi anni meglio regolata ed ordinata, ad eccezione del Ministero degli affari esteri, in modo poco diverso dalla nostra; ed i funzionarii inferiori, che sono di rado nominati per concorso e previo esame e per lo più si scelgono badando alle raccomandazioni dei membri del Parlamento. I funzionarii inglesi si nominano generalmente *durante beneplacito;* ma sebbene la posizione loro sia appena garantita da mutabili *orders in Council*, i costumi correggono leggi ed ordinanze in siffatta guisa, che la posizione dei funzionarii inglesi è in pratica la meglio guarentita. Vi sono persino indulgenze ignote all'Amministrazione del continente; R. Gneist ricorda che la revoca di un fattorino postale diede occasione ad un'inchiesta, le cui deposizioni occupano un grosso volume [1]. Dato lo scarso numero dei funzionarii, le nomine sono poche, i trasferimenti sono rigorosamente determinati da consuetudini, le promozioni seguono al di fuori di qualsiasi influenza politica, e qualsiasi raccomandazione è vietata con un rigore ignoto in altri Stati [2]. Dopochè fu accolto il sistema degli esami e dei concorsi, specie per i *clerks*, sistema di cui tutti si lodano, il patronato dei Ministri e le ingerenze parlamentari sono limitate ai posti inferiori, mentre per i superiori si ha bensì riguardo al partito, ma sovratutto a fare buone nomine, imperocchè quella che fosse riconosciuta cattiva, non troverebbe scusa nella ragione politica ed al Ministro ne verrebbe assai maggior danno che vantaggio. Di rimando, è noto con quanta severità la legge e più la pubblica opinione vietino ai funzionarii qualsiasi ingerenza nelle elezioni politiche; sino alla legge 50 e 51 Vittoria capo 9 i constabili erano privi del voto, ed anche adesso devono persino astenersi dal dare consigli agli elettori se richiesti [3].

A questa maniera l'opinione ed il costume, più della legge,

---

(1) Gneist, op. cit., I, p. 745.

(2) Si veda specialmente la circolare della Tesoreria del 26 febbraio 1866, con la quale si ordinò che per norma generale nessuna domanda di promozione, di aumento di stipendio o di gratificazione possa essere accolta da un pubblico ufficio se non viene trasmessa gerarchicamente, od inviata direttamente alla Tesoreria col verbale del rifiuto di trasmetterla che fosse stato opposto dal funzionario competente, e ciò per evitare le ingerenze parlamentari, Todd, op. cit., pp. 361, 362 e cfr. pp. 371-383; il testo della circolare è nei *Commons Papers*, 1866, n. 83.

(3) Todd, op. cit., pp. 347-353.

hanno compiutamente separata in Inghilterra la politica dall'Amministrazione. Questa si limita ad assicurare la perfetta e sincera applicazione della legge sotto la direzione di un ministro; d'altra parte le influenze politiche esercitano una azione minore che altrove nella nomina dei pubblici funzionarii ed in tutto quanto li concerne (1). Come la posizione e le funzioni del Ministro ne riescano semplificate, ha notato C. De Franqueville, che non si saprebbe meglio. I ministri non perdono il tempo a firmare note, atti, tessere innumerevoli: salvo qualcheduna, sono firmate da un sottosegretario di Stato o da un segretario. Non sono assorbiti da numerose ed interminabili udienze: per eccezione ricevono qualche Commissione, giammai sollecitatori od importuni. Quasi tutti gli affari che riguardano interessi particolari ed un gran numero di questioni locali sono decise da Comitati parlamentari, regolate con atti privati, il che scema di molto la responsabilità e le attribuzioni dei Ministri. Questi hanno un collaboratore politico, che gode tutta la loro fiducia, il sottosegretario di Stato permanente, e un numero sufficiente di funzionarii superiori sperimentati, responsabili dell'opera loro, ed ai quali i ministri possono perciò interamente affidarsi (2), attendendo molto più che in qualsiasi altro Stato ai lavori parlamentari, ai loro elettori, alle frequenti manifestazioni politiche del paese (3).

2. *In Francia e nel Belgio.* — L'ordinamento dell'Amministrazione e le relazioni dei Ministri con essa non presentano diversità notevoli in Francia e nel Belgio, ad onta delle diverse forme di governo, e lo si spiega solo pensando alla scarsa influenza che i frequenti mutamenti costituzionali esercitarono in Francia sulle istituzioni amministrative. Dura sostanzialmente in questi Stati, come in altri, l'ordinamento dell'anno VIII, la legislazione autoritaria ed accentrata con la quale Napoleone aveva cercato di attribuirsi, in tutti i gradi della pubblica Amministrazione, una autorità esclusiva. Nel Belgio con la costituzione del 1830, in Francia in più tenue misura, specie in questi ultimi anni, l'eccessivo accentramento è scemato, e con esso diminuirono le attribuzioni dei Ministri

---

(1) Dupriez, op. cit., vol. I, pp. 158-159.

(2) Op. cit., vol. I, pp. 521-522.

(3) Per le attribuzioni dei singoli Ministri e la composizione dei loro Dicasteri si vedano Dupriez, op. cit., vol. I, pp. 159-200, De Franqueville, op. cit., vol. I, pp. 488-515, e più diffusamente R. Gneist, op. cit., libro III e seguenti.

e delle autorità centrali. Secondo quell'ordinamento, il Governo nominava e revocava del pari gli agenti esecutivi ed i membri dei corpi rappresentativi; questi e quelli non avevano alcuna iniziativa, alcuna libertà d'azione, in ogni materia subivano l'impulso dell'autorità superiore, nè mai potevano sfuggire al suo onnipotente controllo. La monarchia di luglio restituì agli elettori il diritto di scegliere i corpi deliberanti, affidò loro nuove attribuzioni, accrebbe i poteri di alcuni agenti locali; le leggi del 10 agosto 1871 e del 5 aprile 1884 aumentarono le attribuzioni dei consigli generali, dei sindaci e dei consigli municipali. Nondimeno la Francia rimane tuttodì il più accentrato dei paesi costituzionali, mentre nel Belgio la decisione di tutto quanto riguarda gli interessi locali appartiene a consigli eletti dagli abitanti, e l'amministrazione di questi medesimi interessi non è affidata ad un funzionario unico, bensì a corpi elettivi, dove il Governo è rappresentato da un delegato più o meno indipendente, al quale i costumi, più severi della legge, non consentono alcun abuso od eccesso di potere.

Da questa diversa condizione delle istituzioni locali deriva un grande aumento di attribuzioni e di poteri dei ministri della Francia ed anche del Belgio, a paragone degli inglesi. Straordinariamente maggiore è il numero dei funzionarii al centro e più nelle provincie; un infinito numero di uffici, che in Inghilterra ed anche altrove sono tuttodì onorarii, in Francia sono affidati a funzionari retribuiti. A questo si aggiunga la maggior estensione del potere regolamentare, su di che è del pari impossibile qualsiasi paragone tra la Francia e l'Inghilterra, come già ci avvenne di notare parlando delle prerogative della Corona. Il potere regolamentare appartiene al capo dello Stato, ma i regolamenti proposti alla sua firma sono opera dei Ministri, i quali hanno facoltà di farne anche senza la sanzione del decreto reale, come possono farne le autorità locali, specie prefetti e Comuni. Si aggiungano le istruzioni, le circolari, tutte le comunicazioni delle autorità centrali alle locali, che si spingono sovente, per quanto in modo non obbligatorio per i privati ed i tribunali, sino ad interpretare le leggi: tuttociò costituisce un altro ordine d'occupazioni, pressochè ignote ai ministri inglesi, mentre assorbono buona parte dell'attività di quelli della Francia e del Belgio. Nè lieve è la bisogna procurata ai Ministri francesi dal Consiglio di Stato, che devono sentire in molti casi, e col quale si mantengono perciò in frequenti relazioni.

Nel Belgio i Ministri presiedono ad un ordinamento amministrativo più semplice, che comprende i funzionarii delle amministrazioni centrali dello Stato, e gli agenti di esse e dei servizi tecnici nelle provincie; tutti fanno capo ad un segretario generale amministrativo [1], che rappresenta la tradizione, la continuità, sino ad un certo punto anche l' indipendenza dell'amministrazione dalla politica. I funzionarii sono nominati per decreto reale o ministeriale, in seguito a concorso per esame, secondo l'anzianità od a scelta. La posizione loro non è regolata dalla legge, ma da decreti reali e ministeriali; tuttavia le nomine e le destituzioni politiche sono pressochè impossibili, perchè l'uso non le consente e male le sopporterebbe la pubblica opinione. I funzionarii rispondono dei loro atti verso i privati, in via civile e penale, anche per ordini illegali cui avessero obbedito. Debbono astenersi dalle lotte elettorali, e d'altronde gli stessi governatori delle provincie hanno autorità così limitata, che ben lieve peso aggiungerebbero alla bilancia. La politica esercita qualche ingerenza soltanto nelle prime nomine, dove senatori e deputati riescono a conseguire risultati notevoli. A dir breve, i ministri del Belgio " hanno in teoria i poteri più estesi, in pratica subiscono i numerosi vincoli dei costumi politici, che non consentono alcun abuso. I funzionarii sono politicamente indipendenti dal Governo, ma non devono intervenire nelle elezioni, sulle quali anche l'amministrazione ha poca influenza; le ingerenze parlamentari sono assai limitate „[2], e questo contribuisce a spiegare come nel Belgio il sistema parlamentare abbia potuto resistere più a lungo e sia fatto segno a minori censure.

Ben altrimenti si svolgono le relazioni dei Ministri coll'Amministrazione in Francia, dove, specialmente per tale cagione, il sistema rappresentativo rivela i più gravi difetti. L'amministrazione francese è ordinata mirabilmente, nel senso di assicurare la forza irresistibile del suo impulso e l'imperturbabile regolarità della sua azione [3]. I suoi organi si muovono, ciascuno nella propria sfera, senza urti od attriti: la divisione delle attribuzioni non attenua in veruna maniera l'unità di direzione, che deve presiedere a tutti i movimenti, ed in ogni più remoto punto del territorio i più umili agenti procedono rigoro-

(1) Eccetto nel Ministero delle Finanze, Dupriez, op. cit., I, p. 271.

(2) Dupriez, op. cit., I, p. 276.

(3) Id., vol. II, p. 492.

samente sulla via tracciata dal potere centrale. Misurata avaramente l'autonomia delle istituzioni locali, l'amministrazione francese consente ai cittadini contro gli atti dei proprii agenti un solo ricorso, davanti a giurisdizioni i cui membri dipendono loro medesimi da essa. Infine non è consentita ai funzionarii alcuna protezione contro l'abuso dei loro superiori gerarchici, per assicurarne l'obbedienza passiva. Nessuna legge determina i doveri dei funzionarii, nessuna guarentisce la loro posizione e sancisce i loro diritti. Quindi la politica interviene nell'amministrazione e questa cerca di influire sulla politica; quindi il potere esecutivo ha, come vedemmo, la facoltà di mutare a sua posta tutti gli ordinamenti amministrativi e perfino di modificare se medesimo. Tutto è abbandonato all' arbitrio del Ministro, che con semplici decreti crea o sopprime impieghi, modifica a suo capriccio la gerarchia, come determina a suo piacere gli stipendi [1]. Anche in Francia però, in seguito alla legge del bilancio del 1883, si compilarono speciali regolamenti amministrativi, e tutte le Amministrazioni sono oramai rette, se non altro, da norme minute e precise.

I funzionari superiori sono nominati secondo il buon volere dei ministri, quasi sempre per considerazioni o con intenti politici; alla stessa maniera si nominano i funzionari inferiori in gran parte dai prefetti o da altri agenti dell'amministrazione. Per eccezione si richiedono esami e concorsi, senza riuscire ad escludere anche da questi le ingerenze e le raccomandazioni politiche. S'aggiunga, che ogni ministro ha il suo gabinetto, nel quale chiama impiegati od estranei, promovendoli e collocandoli poi in ruolo come a lui piace, sì che ad ogni crisi s'accresce il numero dei pubblici funzionari. Come per le nomine, i recenti regolamenti hanno determinato alcune garanzie per i trasferimenti, le sospensioni, le destituzioni, ma mentre in altri paesi i costumi politici correggono in gran parte i difetti e le lacune delle garanzie legali, in Francia avviene il contrario: i costumi, le tradizioni dei partiti, le esigenze della politica annullano od attenuano anche i più sani ed utili provvedimenti legali a favore dell'amministrazione o dei suoi agenti.

Le numerosi costituzioni che si succedettero in Francia determinarono le maggiori esigenze dello Stato verso i suoi funzionarii, che gli devono appartenere interamente, corpo

(1) Cucheval Clarigny, *Les Finances de la France*, Paris, Perrin, 1890, p. 441.

ed anima [1]. Quando muta non solo un Gabinetto, ma un partito, subito mille voci si levano a chiedere l'*epurazione* dei funzionarii, applicando, almeno in parte lo *spoils system* del Governo americano. Il che determina gli elettori in cerca di impieghi per essi ed i loro figliuoli a gettarsi sui deputati, per costringerli a trovar loro un posto. " Non si è visto mai, scrive Léon Say, l'abuso delle raccomandazioni spinto a tal punto... Nessuno più pon mente alle leggi, ai regolamenti, od ha scrupoli amministrativi „ [2]. Senonchè anche i funzionari in carica cercano autorevoli difensori, ed allora si debbono aumentare i posti, in tal modo che dal 1875 al 1895 si crearono più di duecentomila nuovi impieghi, e il fondo delle pensioni aumentava sino a 220 milioni.

L. Dupriez segnala con tristezza infinita questa continua, crescente, fatale ingerenza della politica nell'amministrazione. Deputati e Senatori promettono mari e monti per essere eletti, e quando riescono, vogliono avere tutti i funzionari del collegio alla loro dipendenza, per legarli alla propria sorte, per disporre di tutti i posti possibili ed averne tutti i favori. L'amministrazione dello Stato deve fare lavori pubblici non necessari, accordare favori illegali, condonare multe dovute, mettersi, in una parola, al servizio del deputato. Il prefetto gli fa di cappello; chi non ha per sè il deputato, sottoprefetto o collettore postale, intendente di finanza o guardia campestre, deve tremare continuamente per la propria sorte. I funzionarii locali vedono la loro azione paralizzata, l'agente delle imposte trova una nota di biasimo sul quadro d'avanzamento, il maestro è sbalzato in un altro comune, persino il curato si vede minacciata la congrua: è il deputato, sempre il deputato, al quale il ministro, specie quando ha bisogno del di lui voto, nulla può rifiutare, e poco importa se le leggi sono violate, se diritti privati si offendono e l'interesse pubblico si calpesta o dimentica [3]. Naturalmente tutta l'Amministrazione, col peso delle sue influenze, dei suoi favori, dei suoi mezzi, col suo numeroso personale, si getta nelle lotte elettorali, e guai a chi soccombe [4]. Quali debbano essere le conseguenze di cosifatto sistema per il bi-

---

(1) Leroy-Beaulieu, *Lo Stato moderno e le sue funzioni*, nella " Bibl. di scienze politiche „, Serie I, vol. VIII, p. 869.

(2) *Les Finances de la France*, p. 246.

(3) Laffitte P., *Le suffrage universel et le régime parlamentaire*, Paris, p. 57.

(4) Dupriez L., op. cit., vol. II, pp. 508-509.

lancio, per la giustizia nell'amministrazione, per il carattere degli uomini politici, ciascuno può immaginare, e si comprende come in nessun altro Stato il regime parlamentare sia più minacciato ed il socialismo batta più fortemente alle porte.

3. *Agli Stati Uniti e nella Svizzera.* — Le relazioni dei ministri degli Stati Uniti d'America e quelle dei Membri del Consiglio federale svizzero coll'Amministrazione hanno anzitutto un comun limite determinato dalla forma federale dello Stato Sono di loro competenza le relazioni con le potenze straniere, quelle fra i vari Stati o Cantoni, ed i poteri che la costituzione attribuisce alle autorità federali. Rispetto agli Stati o Cantoni, il potere esecutivo si limita a vegliare all'esatta osservanza della legge costituzionale, che vieta ai singoli Stati una forma di Governo diversa dalla repubblicana e chiama il potere centrale a reprimervi eventuali insurrezioni: casi assolutamente eccezionali, fuor dei quali non è ammessa alcuna forma di intervento delle autorità federali negli Stati o Cantoni, mentre non v'ha in questi autorità od agente amministrativo alcuno che le rappresenti. Il Governo federale degli Stati Uniti esercita il suo potere nel distretto di Colombia, amministrato da tre commissarii nominati dal Presidente, senza alcun intervento di qualsiasi potere locale, e nei Territori, che erano una volta numerosi e vasti, ma si riducono oramai al Territorio Indiano, all'Oclahoma ed all'Alasca. Il Presidente ed il suo Gabinetto amministrano il vasto demanio nazionale; dirigono tutto ciò che si attiene alle relazioni commerciali coll'estero, fra gli Stati e cogli Indiani, alla moneta e alla circolazione, ai pesi, alle misure, ai brevetti d'invenzione; l'esercito e l'armata, i percettori delle imposte federali, le Corti di giustizia federale dipendono pure dall'esecutivo. Il Consiglio federale svizzero da una parte ha poteri alquanto più estesi, imperocchè non solo amministra le poste, i monopolii, le finanze federali, specie le dogane, nomina i giudici federali ed ha un controllo sulle ferrovie, ma vigila costantemente l'azione delle autorità cantonali, può costringerle a rispettare le libertà garantite ai cittadini dalla costituzione ed i poteri attribuiti alla Confederazione, mentre d'altra parte cotesto Consiglio è piuttosto un comitato esecutivo, incaricato dall'assemblea della cura degli affari ordinarii e della direzione generale della pubblica amministrazione.

Un'altra grande cagione del minor potere dei Ministri americani e svizzeri deriva da ciò che essi non hanno quel diritto

di ordinanza che accresce di tanto l'autorità ed il lavoro dei Ministri del continente. Le leggi americane prevedono i più minuti particolari dell'esecuzione; il Gabinetto non ha bisogno di inviare ai funzionari istruzioni, e ad ogni modo quelli non sono tenuti ad eseguirle se contrarie alle leggi; fu chi reputò incostituzionale persino il proclama col quale Giorgio Washington, nel 1793, raccomandava la neutralità verso l'Inghilterra, " sebbene il buon senso della nazione l'abbia approvato „(1). Il Consiglio federale svizzero ha un potere d'ordinanza di poco maggiore, imperocchè le due Camere approvano anche i regolamenti d'amministrazione generale, i regolamenti speciali di qualche importanza, e tutte le ordinanze con le quali si istituiscono nuovi uffici, se ne determinano gli stipendi, o si provvede ad importanti riforme amministrative.

Grande è invece la differenza tra le due Repubbliche per quanto concerne la nomina dei funzionarii e le relazioni dei Ministri coll'Amministrazione. La Svizzera ha pochi funzionarii, nominati liberamente dal Consiglio federale. Legalmente sono confermati di triennio in triennio, ma questo non vieta che l'Amministrazione svizzera sia una delle più stabili, imperocchè i costumi procurano ai funzionari garanzie alle quali in altri Stati non bastano le leggi. Neppure quell'ipotetico rinnovamento triennale bastò a determinare il sistema democratico della rotazione degli uffici, lo *spoils system*, e l'azione abusiva delle influenze politiche. Gli impieghi sono d'altronde poco ricercati e scarsamente retribuiti (2).

Ben altrimente avviene agli Stati Uniti, dove gli inconvenienti della rotazione degli uffici e dello *spoils system* si rivelarono in tutta la gravità loro e pure non si riuscì ancora a mettervi completo rimedio. Il Governo federale aveva sin da principio la facoltà di nominare e revocare i funzionari da esso dipendenti, ma la prima ecatombe si deve ad A. Jackson nel 1828; quattro anni dopo il senatore Marcy, dello Stato di New-York, consacrava cotesto metodo con la celebre formola " al vincitore le spoglie „. A. Jackson aveva dichiarato, con la solennità d'un Messaggio, che la rotazione degli uffici è un principio inerente al Governo repubblicano e democratico, e da

(1) Story, *Commentaires*, II, 372: W. Elmes, *The executive Department of the United States*, p. 15.
(2) Blumer e Morel, *Handbuch der schweizerischen Bundesstaatsrechts*, vol. III, pp. 100-112; 224-285.

quell'anno tutti i pubblici uffici si conferirono a tempo (1). I *politiciens* accettarono con entusiasmo un sistema così opportuno per i loro interessi, lo predicarono tra le masse come il solo conforme alle idee repubblicane ed alle esigenze della democrazia. Quasi tutti i funzionari federali ravvisarono nella caduta del partito che è al potere la fine del loro servizio, sebbene talora neppur duri per due presidenze, perchè, se anche il partito rimane al potere, vi sono nuovi aspiranti, nuovi servizi da ricompensare e la pubblica opinione non consente che alcun funzionario resti lungo tempo in servizio. A dir breve, il funzionario americano sa che dopo 4, 8, 12 anni al più dovrà lasciare l'ufficio, e cerca perciò di spillarne il maggior profitto possibile, mentre l'amministrazione non ritrae un vantaggio equivalente da persone scelte per favore politico, indipendentemente da qualsiasi criterio di capacità e da qualsiasi qualità intellettuale o morale.

Il Presidente ed i Ministri nominano così quasi tutti i funzionarii federali, o piuttosto sanzionano la nomina suggerita dai Senatori, dei quali, secondo la costituzione, dovrebbero chiedere il parere od avere il consenso e subiscono invece la costante imposizione. Che se i due senatori d'uno Stato siedono all'opposizione, le nomine sono imposte dagli agenti elettorali, dai *bosses*, dalle associazioni politiche, dai rappresentanti che fanno parte della maggioranza (2). Si imaginano le sollecitazioni, le insistenze, le transazioni, tutti gli episodi di questa furiosa caccia agli impieghi. L'amministrazione è sacrificata interamente alla politica. " Il Presidente ed i Ministri fanno mercato del loro diritto di patronato, se ne servono per comperare i voti dei senatori e dei deputati. Questi pagano coi voti il diritto di disporre delle nomine, ed usano a lor volta del potere così acquistato all'unico scopo di ricompensare i più fedeli campioni, di favorire i parenti e gli amici, sopratutto di serbarsi fidi i più influenti agenti elettorali ". Tutti quelli che hanno una parte qualsiasi alla nomina dei pubblici funzionarii, dal Presidente al più oscuro *boss* del villaggio, sono guidati dall'intento di soddisfare i loro interessi personali e quelli del

(1) Nei primi 40 anni si revocarono appena 65 funzionarii; un *bill* del 1820 per ridurre tutte le funzioni pubbliche a 4 anni, si cominciò ad applicare solo nel 1828; GALE and SEATON, *Congress. Deb.*, vol. VIII, I, p. 1825.

(2) BRYCE, op. cit., vol. I, p. 144.

partito [1], e specialmente di rifarsi alquanto delle ingenti spese che ha loro costato l'elezione.

Una legge del 1853 richiese per taluni funzionari gli esami, e subito anche gli esami diventarono una " macchina politica „ nelle mani dei vincitori. Nel 1871 un'altra legge sostituì all'esame il concorso per taluni impieghi, senza ottenere maggiori risultati, che anzi si trovarono " trascinati nel vortice della politica tutti gli uffici, compresi quelli dell'esercito e della marina, comprese persino le ammissioni alla scuola militare di Westpoint e in quella navale di Annapolis „[2]. Agli eccessi seguirono però energiche reazioni anche nella pubblica opinione. Nel 1880 sorse in New-York una grande associazione, che ebbe presto filiali in tutta l'Unione " per la riforma del servizio civile „, e si formò allo stesso intento il partito degli indipendenti. " L'agitazione si estese, si propagò, si organizzò da per tutto; un'intera letteratura di giornali e riviste, di libri ed opuscoli, di commedie e romanzi, diffuse in ogni più remoto angolo degli Stati Uniti il programma di sostituire il sistema del merito al sistema delle spoglie [3]. Si riuscì così al celebre *Pendleton bill* del 16 gennaio 1883, col quale fu data facoltà al Presidente di nominare tre Commissarii del servizio civile, revocabili da lui, appartenenti a diversi partiti politici, con l'incarico di preparare i regolamenti per la riforma delle Amministrazioni federali. I commissarii adottarono subito il sistema degli esami e dei concorsi, con efficaci guarentigie, con severi divieti di illeggittimi interventi, con la proibizione persino delle raccomandazioni, salvo per quanto concerne la residenza dei nominati. Sebbene il nuovo sistema si venisse lentamente applicando a soli quarantatremila uffici su duecentomila, a Washington e nei singoli Stati [4], il vantaggio riuscì tanto evidente, che lo stesso anno somiglianti provvedimenti furono adottati dallo Stato di New-York, nel 1884 da quello del Massachussets e successivamente da altri [5]. Non mancarono le più fiere accuse

---

(1) Dupriez, op. cit., vol. II, pp. 138-139.

(2) Racioppi F., op. cit., pag. 266, e cfr. J. J. Lalor, *Cyclopaedia of Political Sc.*, voci *Patronage* e *Term and tenure of office*, *Removals from office*, *Spoils System*, *Civil service Reform*, ecc., vol. III, pp. 139, 895, 565, 782, e vol. I, 340.

(3) Racioppi, op. cit., p. 275.

(4) Ivi, p. 278. — I funzionarii federali erano 2000 nel 1790, 50.000 nel 1830, 80.000 nel 1860, 200.000 nel 1893; cfr. A. Bushnell Hart, *Do the people wish civil service reform?* nei " Practical Essays „. London, Longmans Green, 1893, p. 81.

(5) Palma L., *La legge Pendleton*, nella " Rassegna di scienze sociali e pol. „ 1885,

contro l'invadente burocrazia, le più atroci ironie a carico dei " nuovi mandarini „; ma l'esperienza dimostrò che la riforma riuscì utile all'amministrazione, purificò alquanto la vita pubblica, attenuò le male influenze della politica. I poteri effettivi del Presidente e dei ministri, aumentarono, diminuì la soggezione loro verso le Camere, mentre ebbero a disposizione migliori strumenti per meglio attendere alle rispettive funzioni e compiere gli uffici loro affidati dalla costituzione e dalle leggi (1).

4. *In Prussia e in Germania.* — La Prussia si accosta all'Inghilterra per l'energia delle istituzioni locali, ma diede uno sviluppo maggiore che altrove al diritto d'ordinanza, per cui l'ufficio dei Ministri è più importante e le loro relazioni coll'Amministrazione sono molteplici e vaste. Il Governo prussiano, lungi dal considerare l'accentramento come una condizione della propria forza, lasciò alle minori circoscrizioni una larga autonomia, per modo che gl'interessi locali si trovano efficacemente garantiti contro qualsiasi ingerenza abusiva del potere centrale. A tutti i gradi della gerarchia i delegati del Governo concorrono all'amministrazione od esercitano la giurisdizione amministrativa insieme ai magistrati elettivi, ai quali le leggi riconoscono tutta la libertà compatibile coi superiori interessi dello Stato. L'arbitrio dei Ministri e degli altri pubblici funzionarii è assolutamente escluso dalle leggi, che determinano e sanzionano efficacemente i diritti ed i doveri delle autorità locali, e se un conflitto si solleva, non viene deciso dal capriccio d'un funzionario o secondo le influenze della politica, ma da tribunali amministrativi indipendenti e autorevoli. " Nella sfera degli interessi locali della provincia, del circolo, del comune, il Governo nulla ha da dirigere, nessun conflitto deve decidere, non ha occasione di esercitare il menomo arbitrio „(2).

Di rimando, noi sappiamo come il potere d'ordinanza si estenda

---

e vedi il testo nel " Bulletin de législation comparée „, vol. XIII, p. 799 e seguenti; a p. 811 e seg. la legge dello Stato di New York sullo stesso argomento, ed a p. 795 del vol. XVI quella del Massachussets.

(1) James T. Young, *Der Staatsdienst in Deutschland, der Schweiz und den Vereinigten Staaten*, Halle, Kaemmerer, 1896; Miss Salmon, *History of the appointing power of the President*, New York 1895 (forma il fasc. V, vol. I delle pubblicazioni dell' " American Historical Association „); D. B. Eaton, *The Spoils system*, Boston 1894; H. W. Farnam, *Reform der Civildienst in den V. Staaten*, nel " Jahrbuch „ di Schmoller, 1884, 2.

(2) Dupriez, vol. I, p. 433.

in Prussia a tutto l'ordinamento amministrativo (1). I quadri organici, gli stipendi, le condizioni per l'ammissione agli impieghi, persino la competenza delle autorità amministrative e le forme stesse del loro intervento, tutto è regolato con ordinanze reali; sino a che non v'è aumento di spesa, sino a che non è violata la costituzione, il potere legislativo non interviene in verun modo. Questo potere è piuttosto accresciuto coll'attività stessa dello Stato prussiano, e si vennero così moltiplicando i regolamenti giuridici per l'applicazione delle leggi ed i regolamenti d'amministrazione, che il Re può fare col mezzo dei suoi ministri ad affidare talvolta anche alle autorità locali.

L'art. 98 della costituzione del 31 gennaio 1850, richiamando i principi già accolti in Prussia, dichiara: " i diritti dei funzionarii che non appartengono all'ordine giudiziario, compresi i membri del pubblico ministero, saranno regolati da una legge, la quale, senza vincolare lo Stato nella libertà delle sue scelte, proteggerà i funzionarii dalle destituzioni o da arbitrarie diminuzioni di stipendio ". L'intera legislazione prussiana è coordinata anzitutto a preparare con una acconcia istruzione superiore coloro che percorreranno la carriera dei pubblici impieghi; essa determina con estrema precisione le condizioni di ammissione, condizioni numerose, difficili, per guisa che la via degli impieghi sia aperta soltanto agli uomini di un valore effettivo. Ad un personale capace, sperimentato, che ha tradizioni antiche d'ordine e di disciplina, può essere lasciata una libertà d'azione ignota ad altre burocrazie. Sin dal 1808, Enrico Von Stein diceva in una circolare: " gli impiegati non devono essere strumenti muti, quasi macchine nelle mani del principe, foggiati per eseguire gli ordini senza volontà loro propria, senza vedute originali; quind'innanzi essi devono attendere agli affari dello Stato con iniziativa, con indipendenza, sotto la loro responsabilità ", e C. Hillebrand notava intorno al 1866 come la sfera d'azione dei funzionarii prussiani fosse larghissima, perchè decidono molti affari che altrove fanno capo al Ministro, le istruzioni loro date dal Governo sono sommarie; le ispezioni rare, e viene loro invece lasciato sempre ed in tutto una grande iniziativa (2). La legge del 21 luglio 1852 ha però determinato anche la loro responsabilità in modo esatto e completo, con

(1) Jellinek, *Gesetz und Verordnung*, pp. 122 e seg., 366 e seg.; Rönne, *Das Staatsrecht der preussischen Monarchie*, vol. I, pp. 365-389; Dupriez, *ivi*, p. 437.

(2) *La Prusse contemporaine*, Paris, Germer Baillère, 1867.

un insieme di norme che, a giudizio di G. Bluntschli, eleva i funzionari tedeschi col sentimento di una posizione sicura ed onorata, sì che formano un vero ordine professionale, che ha la coscienza della propria solidarietà, e l'importanza di un potere politico, col quale devono contare del pari il principe e la rappresentanza nazionale „[1].

Chi ricorda quanto abbiamo scritto intorno ai tentativi di introdurre in Prussia il regime parlamentare ed al loro insuccesso comprenderà di leggieri come la politica non sia riuscita a perturbare con le sue ingerenze cosifatta amministrazione, che rimane affatto indipendente dai partiti e dalle vicende parlamentari. Non si può dire altrettanto delle ingerenze dell'amministrazione nella politica, che tutti i Ministri reputano legittime, sono difese da scrittori autorevoli e persino imposte, come un dovere dei funzionarii, in rescritti reali[2]. Nè maggiore influenza ha sull'amministrazione imperiale l'azione del Reichstag: basterebbe la risposta data del principe di Bismark ad un voto di biasimo dell'assemblea per la brutale espulsione di Polacchi stranieri dalle provincie orientali, quando dichiarò che avrebbe mantenuto il provvedimento anche se il Reichstag l'avesse venti volte biasimato, trattandosi di atto politico, del quale egli rispondeva esclusivamente all'imperatore [3]. La legge del 31 marzo 1873 assicurò agli agenti dell'amministrazione imperiale diritti ed impose loro doveri analoghi a quelli dei funzionari prussiani, e si comprende che le due amministrazioni, sotto il medesimo impulso, abbiano avuto anche il medesimo indirizzo.

5. *I Ministri e l'Amministrazione in Italia.* — Le indebite ingerenze della politica nell'amministrazione sono state molto esagerate in Italia, anche in un'epoca in cui erano veramente grandi; ma sebbene manchino ancora contro di esse quelle garanzie legali che soccorrono ad altri Stati, sarebbe un er-

---

(1) *Teoria generale dello Stato,* Lib. VII, capo X-XI.

(2) Bornhak considera come una violazione del dovere del funzionario anche il fatto di votare per un candidato d'opposizione, *Preussische Staatsrecht,* vol. II, p. 55; *contra,* nelle opere altrove citate, Von Rönne, III, 473, nota 5; Schulze, I, 328; Meyer, p. 320, nota 1, e si veda la circolare pubblicata nel " Reichsanzeiger „ del 7 gennaio 1882.

(3) Nel discorso pronunciato il 28 gennaio 1886 alla Camera dei deputati di Prussia sulla questione dell'espulsione dei polacchi alludendo al voto del Reichstag, che il 16 gennaio aveva accolta la mozione Windthorst contro quella misura. *Discours,* Berlin, 1886, vol. XIII, p. 236 e cfr. p. 98.

rore il disconoscere che si sono conseguiti progressi veramente notevoli. L'amministrazione è venuta acquistando un carattere di stabilità che non pareva conciliabile con la mobile azione della politica, sebbene per altra parte la mancanza di veri e bene ordinati partiti politici e la necessità che ne derivò pei Gabinetti di destreggiarsi fra i varii gruppi, abbiano determinato nuove cagioni di illecite ingerenze politiche e parlamentari. Interessi personali e favori illegittimi, pressioni illecite e ingiustificate ingerenze, capricci e vendette, invidie e rancori, determinano talvolta i Ministri a biasimevoli concessioni, per appagare i desideri dei deputati, consentir loro di far onore alle promesse largite agli elettori, legarseli viemmaggiormente: ma è una esagerazione di retori lo affermare, che su questi fondamenti consista esclusivamente e neppure in principal modo l'Amministrazione italiana.

I giudizi severi dati già da Silvio Spaventa e Marco Minghetti sull'amministrazione italiana nelle sue relazioni colla politica hanno prodotto negli anni non trascurabili effetti (1), come determinarono tutta una letteratura piena delle più fiere censure, scritti di uomini, i quali, forse pel viver loro lontani dalla politica, sono trascinati alle maggiori esagerazioni (2). Ma quei giudizii erano stati preceduti e furono seguìti da altri non meno severi di uomini politici della maggiore autorità. Francesco De Sanctis sin dal 1877 non risparmiava ammonimenti di disinteresse, d'abnegazione, di delicatezza alla maggioranza venuta da poco al potere, " se voleva impedire che prendessero consistenza attorno a lei le più sinistre opinioni „ (3). Clemente Corte scriveva lo stesso anno, che in molte provincie i deputati " usando ed abusando della loro posizione politica e della loro influenza sui ministri governano irresponsabili e fanno o tentano di fare del Prefetto l'istrumento delle loro passioni „ (4). Giuseppe Zanardelli, parlando il 3 novembre 1878 agli elettori d'Iseo, deplorava che i deputati " devono rendersi, anzichè i rappresentanti della nazione, i

---

(1) Spaventa, *Discorso agli elettori di Bologna;* Minghetti, *I partiti politici e la ingerenza loro nella giustizia e nell'amministrazione.* Bologna, Zanichelli, 1881.

(2) Mosca, *Sulla teorica dei governi e sul governo parlamentare*, Torino, Loescher, 1894, p. 196; A. Majorana, *Del parlamentarismo*, Roma, Loescher, 1885; Cardon, *Del governo nella monarchia costituzionale.*

(3) Nel " Diritto „, 24 luglio, 14, 20 agosto, 10 settembre 1877, ecc.

(4) Ivi, 30 luglio.

procuratori degli elettori, sono talvolta costretti a frequentare più che la Camera l'anticamera dei ministri. L'atmosfera parlamentare non meno che l'amministrativa appare da queste esigenze turbata e viziata „. L'Associazione nazionale di Napoli, in una memorabile circolare del gennaio 1879, parlava di spagnolismo e d'affarismo, censurava aspramente deputati e ministri. Ruggiero Bonghi deplorava che " l'amministrazione fosse tutta quanta invasa dalla politica e il concetto stesso del deputato s'avesse smarrito „. Pietro Lacava ricordava nel 1882 come " per una catena di interessi infiniti ed indefiniti il rappresentante della nazione addiviene sollecitatore d'affari ed il potere legislativo entra ad ampie vele nell'ambiente del potere esecutivo „, che ne trae profitto a sua volta (1). E tra i non pochi che anche in Senato si fecero eco dello stesso lamento basti ricordarne due soli: Stefano Jacini, il quale concludeva che il parlamentarismo guastò l'amministrazione (2), e Luigi Zini, al quale il sistema delle ingerenze pareva " così prevalente che la baracca amministrativa assai di frequente non può andare senza le raccomandazioni, le quali ormai è nella coscienza comune essere necessarie, non solo nelle cose inique, ma nelle giuste e doverose „ (3). A dir breve, per riassumere questi ed altri giudizii, le ingerenze parlamentari alimentano e corroborano le clientele, e queste recano nell'amministrazione centrale ed in tutte le locali un nuovo elemento perturbatore.

Ma anche su di ciò si sono scritte non poche esagerazioni o per lo meno gli abusi più segnalati si sono venuti correggendo e temperando. Solo in parte rimane vero ancora quanto scriveva R. Cardon: " Troppi deputati esercitano il mandato loro come una agenzia d'affari, nel loro interesse personale od in quello dei socii; sono i satrapi delle loro provincie o di maggiori circoscrizioni. Tutto dipende da essi, dalla loro volontà arbitraria, e poichè possono con una sola parola o con un semplice voto far mutare tutti i funzionari del Governo, dal brigadiere dei carabinieri al prefetto, l'esecuzione esatta ed imparziale della legge e l'amministrazione ne risentono gravi danni. La loro jattanza non può talvolta paragonarsi che a quella degli agenti dei Governi assoluti, senza parlare dei numerosi atti arbitrarii e dei molteplici privilegi, degni in tutto e per tutto

(1) *La riforma della legge elettorale*, Napoli, Iovene, 1882, pp. 82, 83.
(2) *I conservatori e l'evoluzione naturale dei partiti politici in Italia*, Milano 1879.
(3) Zini, *Dei criterii e dei modi di governo*, Bologna, Zanichelli, 1880, p. 85.

dei piccoli signori e dei tirannotti dei tempi passati. Noi siamo finalmente riusciti a questo punto, che oggidì è necessario esser ben poco accorti o ben ingenui per trattare qualche affare colla pubblica amministrazione servendosi di vie legali o gerarchiche. L'uomo destro, che vuole conseguire prontamente ciò che domanda, si rivolge al ministro per mezzo del deputato „ (1). Anche di recente le accuse contro le ingerenze parlamentari si ripeterono con maggiore violenza. Scipio Sighele ristampa, con l'autorità del nome, le accuse più volgari; che per ottener qualsiasi cosa, anche contro giustizia, basta rivolgersi a un deputato, il quale si impone al Governo col voto, alla banche coll'influenza, alla burocrazia col titolo, una vera “ delinquenza politica „, fatta di sotterfugi e di ipocrisie (2). Carlo Morini ha scritto tre volumi per dimostrare che la corruzione è dovunque: nelle nomine dei senatori, nello sciupìo di decorazioni, nella inframettenza nelle amministrazioni dei comuni e delle provincie, nella giustizia civile e penale, nelle pubbliche cariche partigianamente conferite, nelle arbitrarie largizioni a provincie, a comuni, a corpi morali, in tutta l'azione del Parlamento, in tutta la vita del Gabinetto (3). E in verità, quando Gaetano Negri proclama il parlamentarismo falso ed iniquo (4), non è meraviglia se clericali e socialisti, candidati vinti e professori mancati, persino dalle cattedre di chimica e di fisiologia, lo assalgono furiosamente (5).

Quale meraviglia se queste poco patriottiche esagerazioni colpiscono più della verità anche gli scrittori stranieri? L. Dupriez descrive le relazioni tra i ministri e l'amministrazione in Italia colle parole più severe. “ L'onnipotenza del Gabinetto sull'amministrazione non ha l'eguale che nella sua servilità verso la maggioranza parlamentare; egli deve mettere la sua autorità esagerata a disposizione dei partigiani proprii, sotto pena d'essere rovesciato. Il funzionario non ha più da temere solamente gli arbitrii di un superiore, sul quale pesa, al postutto, una certa

---

(1) Op. cit., 146, e cfr. Majorana, op. cit., pp. 52-53 e specialmente: Turiello, *Governo e governati in Italia*, Bologna, Zanichelli, 2ª ed.

(2) *Contro il parlamentarismo*, Milano, Treves, 1895, pp. 42, 43.

(3) *Corruzione elettorale, Corruzione parlamentare, Corruzione ministeriale*, 3 vol., Milano, Dumolard, 1894-95.

(4) Citato da F. Meda, *Parlamentarismo e sistema rappresentativo*, Milano, Ghezzi, 1896.

(5) F. Meda, op. cit.; Ettore Lombardi Pellegrino, *La questione del parlamenrismo*, Firenze, 1896; Sighele e Morini, op. cit. e le riviste cattoliche e socialiste.

responsabilità; egli deve temere ancora i capricci dei deputati, che non hanno su di lui alcuna diretta autorità, e pure possono esercitare una influenza decisiva sulla sua sorte, veri inspiratori degli atti onde rigettano sugli altri la responsabilità.... E questa dipendenza verso i membri della maggioranza parlamentare non si limita ai funzionarii politici; il deputato ministeriale intende disporre di quasi tutti gli impieghi vacanti nel proprio collegio, ed esige continui servizi da quelli che fa nominare „[1].

Non si può però negare, come ho notato, che anche lo Stato italiano siasi venuto ognor più ordinando secondo legge, sì che i poteri dei Ministri sono ora assai minori. Ai membri del Parlamento che chiedono posti, grazie, trasferimenti, sussidii, favori d'ogni maniera, possono quasi sempre opporre disposizioni di leggi o di regolamenti ai quali debbono rigorosamente attenersi. I Ministri essi medesimi trovarono siffatti limiti opportuni, ed i membri del Parlamento non se ne lagnano, dappoichè possono opporli a lor volta agli elettori e ai clienti. Vero è che questo non ha scemato la corruzione elettorale, dappoichè i voti che si pagavano una volta collocando il figliuolo, od affrettando la promozione d'un congiunto, con una conservatoria delle ipoteche o con uno spaccio di tabacco, ora si pagano a contanti: ma se non altro l'Amministrazione dello Stato non ne sopporta più essa sola le spese. Diremo a suo luogo del poco che si è fatto per assicurare la carriera del giudice, per renderlo inamovibile non solo dall'ufficio ma dalla sede, salvo con le debite guarentigie, per riformare il pubblico ministero, i giurati, i procedimenti, per scemare le ingerenze della politica nella giustizia, dove ancora, specie negli ultimi anni, apparvero più che mai evidenti e gravi. Ma nell'amministrazione non poche podestà sono state dal Governo delegate ai suoi agenti, si aumentarono le facoltà e le libertà degli enti locali elettivi, si accrebbero le garanzie della libertà individuale. A molti fatti normali ed a non pochi eccezionali si è provveduto per legge, e con l'istituzione della giustizia amministrativa si posero le prime fondamenta di un ordinamento di tutta l'amministrazione secondo legge.

A tutti è noto come, sottratta la nomina del sindaco al Governo, sparì una causa di ingerenze parlamentari. Così si potrebbero di-

---

(1) Op. cit., vol. I, p. 240. Molto prima avevano scritto nello stesso senso Emile de Laveleye, nella “ Revue de Belgique „ del 15 febbraio 1880; G. Thortson, nel “ Macmillan's Magazine „ del gennaio 1880 ed altri.

entravano nell'Amministrazione quasi sempre di straforo, per favore, senza le guarentigie che le leggi ed i regolamenti venivano richiedendo per gli altri. Fu solo colla legge dell'11 giugno 1897, n. 182, che si chiusero definitivamente coteste ammissioni, allargando, s'intende, gli organici per guisa da accogliervi buona parte di quegli straordinarii, e vietando qualsiasi ulteriore conferimento di impieghi straordinarii, cioè altrimenti che per la via dei concorsi e degli esami. In pari tempo fu posto anche un freno all'aumento delle pensioni, ricusando lo Stato qualsiasi impegno per i funzionarii che saranno assunti in servizio dal 1 ottobre 1897, con la speranza di scemare anche per questa via il gran numero di concorrenti, e la cupidigia tutta latina di avere un posto purchessia nell'Amministrazione dello Stato.

Le ingerenze della politica nell'Amministrazione ebbero frattanto quest'altra conseguenza, che la burocrazia acquistò una potenza quale parrebbe incompatibile col sistema parlamentare. Lo notava però anche A. Prins d'altri Stati [1]: in mezzo alle mutabili tendenze politiche, al continuo alternarsi dei partiti, al succedersi di ministeri e maggioranze diverse, la burocrazia si consolida, si rafforza, si impone agli stessi Ministri, dirige ed inspira senza che alcuno se ne avveda le risoluzioni dei Parlamenti. La burocrazia ha una forza di resistenza ed una relativa immobilità, modificata solo dalla continua ricerca di nuove vie e di nuovi mezzi per migliorare la propria condizione. L'abitudine della disciplina, la solidarietà naturale fra persone che esercitano le stesse funzioni, ed hanno tra loro continui rapporti, ne accrescono le forze, colle quali essa può a tempo resistere alle ingerenze della politica e trarne profitto. A ciò si aggiunga che i ministri, vessati da coteste ingerenze, continuamente occupati dalle cure parlamentari, sempre intesi a mantenersi al potere, non possono esercitare una vera influenza nell'amministrazione della quale si trovano inopinatamente a capo. Per lo più la conoscono appena, ne ignorano le leggi e i regolamenti, o sanno quel tanto che hanno appreso, pel loro

---

d'uopo si faccia, affinchè, rassicurata dalle proprie sorti, fortificata nell'autorità morale che le spetta, sottratta alle infinite fluttuazioni cui fu esposta sin qui, circondata da una vera catena di serie ed efficaci responsabilità, possa adempiere [illegible] e con zelo il proprio ufficio ". — Vedi anche F. P. C[illegible], *Lo Stato e i funzionarii*, Roma 1876; P. Bertolini, *Lo Stato per gli individui*, Roma [illegible] 1887.

[1] [illegible] cit., p. 10.

sciplinare l'esercizio del diritto di grazia, il conferimento delle onorificenze cavalleresche, la distribuzione dei sussidii a maestri e ad opere pie, e tante altre competenze del potere esecutivo, che solo per l'arbitrio loro determinano ingerenze parlamentari. Quelle che si riferiscono agli impieghi sarebbero distrutte con un tratto di penna se le circolari vietanti le raccomandazioni, come tante e tante si emanarono, non somigliassero alle gride spagnuole e fossero puniti tutti i funzionarii che si fanno comunque raccomandare, come talvolta è avvenuto per quelli che appartengono alle amministrazioni della guerra, della marina e delle dogane [1]. Il che ci apre la via a trattare d'altre faccie del problema, le quali vogliono essere esaminate distintamente.

6. *Parlamento e burocrazia. Lo stato gli impiegati.* — Ed anzitutto fermiamo la nostra attenzione ulle relazioni della burocrazia col sistema parlamentare. Per ualche tempo andarono anche tra noi aumentando a dismisura gli impieghi, più per le esigenze della politica, che per vere necessità dell'amministrazione. Avevamo poco più di 40.000 funzionari nel 1875, 53.145 nel 1885, e nel 1891 erano 63.492, le quali cifre dimostrano che per venti anni i ministri non seppero resistere all'impiegomania, alle sollecitazioni d'ogni genere, alle raccomandazioni dei deputati, agli impegni cogli amici: ogni nuovo Ministro doveva buono o malgrado creare un certo numero di posti, mutare e rimutare gli organici, sancire od immaginare nuove forme di intervento dello Stato. Così mentre già si manifestava nel paese un principio di reazione, che chiedeva " impiegati pochi e ben pagati ", si aumentarono gli uffici e cogli uffici le sinecure, si aggiunsero nuove complicazioni burocratiche, per cui tutta l'amministrazione ne riuscì sempre più inceppata, confusa, piena di ingiustizie e di arbitrii [2]. Non potendosi adottare in Italia il sistema della rotazione degli uffici, non potendo dar di piglio ai licenziamenti per cause politiche, i Ministri ricorsero alla nomina di funzionari provvisori, straordinarii o comunque chiamati, che

---

(1) Ambrosoli, *Salviamo il Parlamento*, Milano, Treves, 1895; Pinchia, *La bancarotta del Parlamento?* Torino, Roux, 1895.

(2) Sin dal 1° dicembre 1868 l'on. Angelo Bargoni scriveva nella sua *Relazione sul riordinamento dell'Amministrazione centrale e provinciale dello Stato*: " Certo è che da ogni parte si grida contro la burocrazia, chiamandosi pressochè lei sola in colpa di tutti i mali onde sono accusate le pubbliche amministrazioni, ma certo è del pari che lo Stato non ha fatto sinora verso la medesima quanto è

entravano nell'Amministrazione quasi sempre di straforo, per favore, senza le guarentigie che le leggi ed i regolamenti venivano richiedendo per gli altri. Fu solo colla legge dell'11 giugno 1897, n. 182, che si chiusero definitivamente coteste ammissioni, allargando s'intende, gli organici per guisa da accogliervi buona parte di quegli straordinarii, e vietando qualsiasi ulteriore conferimento di impieghi straordinarii, cioè altrimenti che per la via dei concorsi e degli esami. In pari tempo fu posto anche un freno all'aumento delle pensioni, ricusando lo Stato qualsiasi impegno per i funzionarii che saranno assunti in servizio dal 1° ottobre 1897, con la speranza di scemare anche per questa via il gran numero di concorrenti, e la cupidigia tutta latina di avere un posto purchessia nell'Amministrazione dello Stato.

Le ingerenze della politica nell'Amministrazione ebbero frattanto quest'altra conseguenza, che la burocrazia acquistò una potenza quale parrebbe incompatibile col sistema parlamentare. Lo notava però anche A. Prins d'altri Stati (1): in mezzo alle mutabili tendenze politiche, al continuo alternarsi dei partiti, al succedersi di ministeri e maggioranze diverse, la burocrazia si consolida, si rafforza, si impone agli stessi Ministri, dirige ed inspira senza che alcuno se ne avveda le risoluzioni dei Parlamenti. La burocrazia ha una forza di resistenza ed una relativa immobilità, modificata solo dalla continua ricerca di nuove vie e di nuovi mezzi per migliorare la propria condizione. L'abitudine della disciplina, la solidarietà naturale fra persone che esercitano le stesse funzioni, ed hanno tra loro continui rapporti, ne accrescono le forze, colle quali essa può a tempo resistere alle ingerenze della politica e trarne profitto. A ciò si aggiunga che i ministri, vessati da coteste ingerenze, continuamente occupati dalle cure parlamentari, sempre intesi a mantenersi al potere, non possono esercitare una vera influenza nell'amministrazione della quale si trovano inopinatamente a capo. Per lo più la conoscono appena, ne ignorano le leggi e i regolamenti, o sanno quel tanto che hanno appreso, pel loro

---

d'uopo si faccia, affinchè, rassicurata dalle proprie sorti, fortificata nell'autorità morale che le spetta, sottratta alle infinite fluttuazioni cui fu esposta sin qui, circondata da una vera catena di serie ed efficaci responsabilità, possa adempiere con amore e con zelo il proprio ufficio „. — Vedi anche F. P. Curcio, *Lo Stato e i suoi funzionarii*, Roma 1876; P. Bertolini, *Lo Stato per gli individui*, Roma, Bocca, 1887.

(1) Op. cit., p. 10.

dei piccoli signori e dei tirannotti dei tempi passati. Noi siamo finalmente riusciti a questo punto, che oggidì è necessario esser ben poco accorti o ben ingenui per trattare qualche affare colla pubblica amministrazione servendosi di vie legali o gerarchiche. L'uomo destro, che vuole conseguire prontamente ciò che domanda, si rivolge al ministro per mezzo del deputato „ (1). Anche di recente le accuse contro le ingerenze parlamentari si ripeterono con maggiore violenza. Scipio Sighele ristampa, con l'autorità del nome, le accuse più volgari; che per ottener qualsiasi cosa, anche contro giustizia, basta rivolgersi a un deputato, il quale si impone al Governo col voto, alla banche coll'influenza, alla burocrazia col titolo, una vera " delinquenza politica „, fatta di sotterfugi e di ipocrisie (2). Carlo Morini ha scritto tre volumi per dimostrare che la corruzione è dovunque: nelle nomine dei senatori, nello sciupìo di decorazioni, nella inframettenza nelle amministrazioni dei comuni e delle provincie, nella giustizia civile e penale, nelle pubbliche cariche partigianamente conferite, nelle arbitrarie largizioni a provincie, a comuni, a corpi morali, in tutta l'azione del Parlamento, in tutta la vita del Gabinetto (3). E in verità, quando Gaetano Negri proclama il parlamentarismo falso ed iniquo (4), non è meraviglia se clericali e socialisti, candidati vinti e professori mancati, persino dalle cattedre di chimica e di fisiologia, lo assalgono furiosamente (5).

Quale meraviglia se queste poco patriottiche esagerazioni colpiscono più della verità anche gli scrittori stranieri? L. Dupriez descrive le relazioni tra i ministri e l'amministrazione in Italia colle parole più severe. " L'onnipotenza del Gabinetto sull'amministrazione non ha l'eguale che nella sua servilità verso la maggioranza parlamentare; egli deve mettere la sua autorità esagerata a disposizione dei partigiani proprii, sotto pena d'essere rovesciato. Il funzionario non ha più da temere solamente gli arbitrii di un superiore, sul quale pesa, al postutto, una certa

---

(1) Op. cit., 146, e cfr. Majorana, op. cit., pp. 52-53 e specialmente: Turiello, *Governo e governati in Italia*, Bologna, Zanichelli, 2ª ed.

(2) *Contro il parlamentarismo*, Milano, Treves, 1895, pp. 42, 43.

(3) *Corruzione elettorale*, *Corruzione parlamentare*, *Corruzione ministeriale*, 3 vol., Milano, Dumolard, 1894-95.

(4) Citato da F. Meda, *Parlamentarismo e sistema rappresentativo*, Milano, Ghezzi, 1896.

(5) F. Meda, op. cit.; Ettore Lombardi Pellegrino, *La questione del parlamenrismo*, Firenze, 1896; Sighele e Morini, op. cit. e le riviste cattoliche e socialiste.

responsabilità; egli deve temere ancora i capricci dei deputati, che non hanno su di lui alcuna diretta autorità, e pure possono esercitare una influenza decisiva sulla sua sorte, veri inspiratori degli atti onde rigettano sugli altri la responsabilità.... E questa dipendenza verso i membri della maggioranza parlamentare non si limita ai funzionarii politici; il deputato ministeriale intende disporre di quasi tutti gli impieghi vacanti nel proprio collegio, ed esige continui servizi da quelli che fa nominare „[1].

Non si può però negare, come ho notato, che anche lo Stato italiano siasi venuto ognor più ordinando secondo legge, sì che i poteri dei Ministri sono ora assai minori. Ai membri del Parlamento che chiedono posti, grazie, trasferimenti, sussidii, favori d'ogni maniera, possono quasi sempre opporre disposizioni di leggi o di regolamenti ai quali debbono rigorosamente attenersi. I Ministri essi medesimi trovarono siffatti limiti opportuni, ed i membri del Parlamento non se ne lagnano, dappoichè possono opporli a lor volta agli elettori e ai clienti. Vero è che questo non ha scemato la corruzione elettorale, dappoichè i voti che si pagavano una volta collocando il figliuolo, od affrettando la promozione d'un congiunto, con una conservatoria delle ipoteche o con uno spaccio di tabacco, ora si pagano a contanti; ma se non altro l'Amministrazione dello Stato non ne sopporta più essa sola le spese. Diremo a suo luogo del poco che si è fatto per assicurare la carriera del giudice, per renderlo inamovibile non solo dall'ufficio ma dalla sede, salvo con le debite guarentigie, per riformare il pubblico ministero, i giurati, i procedimenti, per scemare le ingerenze della politica nella giustizia, dove ancora, specie negli ultimi anni, apparvero più che mai evidenti e gravi. Ma nell'amministrazione non poche podestà sono state dal Governo delegate ai suoi agenti, si aumentarono le facoltà e le libertà degli enti locali elettivi, si accrebbero le garanzie della libertà individuale. A molti fatti normali ed a non pochi eccezionali si è provveduto per legge, e con l'istituzione della giustizia amministrativa si posero le prime fondamenta di un ordinamento di tutta l'amministrazione secondo legge.

A tutti è noto come, sottratta la nomina del sindaco al Governo, sparì una causa di ingerenze parlamentari. Così si potrebbero di-

(1) Op. cit., vol. I, p. 240. Molto prima avevano scritto nello stesso senso Emile de Laveleye, nella " Revue de Belgigue „ del 15 febbraio 1880; G. Thortkon, nel " Macmillan's Magazine „ del gennaio 1880 ed altri.

sciplinare l'esercizio del diritto di grazia, il conferimento delle onorificenze cavalleresche, la distribuzione dei sussidii a maestri e ad opere pie, e tante altre competenze del potere esecutivo, che solo per l'arbitrio loro determinano ingerenze parlamentari. Quelle che si riferiscono agli impieghi sarebbero distrutte con un tratto di penna se le circolari vietanti le raccomandazioni, come tante e tante si emanarono, non somigliassero alle gride spagnuole e fossero puniti tutti i funzionarii che si fanno comunque raccomandare, come talvolta è avvenuto per quelli che appartengono alle amministrazioni della guerra, della marina e delle dogane (1). Il che ci apre la via a trattare d'altre faccie del problema, le quali vogliono essere esaminate distintamente.

6. *Parlamento e burocrazia. Lo stato gli impiegati.* — Ed anzitutto fermiamo la nostra attenzione ulle relazioni della burocrazia col sistema parlamentare. Per ualche tempo andarono anche tra noi aumentando a dismisura gli impieghi, più per le esigenze della politica, che per vere necessità dell'amministrazione. Avevamo poco più di 40.000 funzionari nel 1875, 53.145 nel 1885, e nel 1891 erano 63.492, le quali cifre dimostrano che per venti anni i ministri non seppero resistere all'impiegomania, alle sollecitazioni d'ogni genere, alle raccomandazioni dei deputati, agli impegni cogli amici: ogni nuovo Ministro doveva buono o malgrado creare un certo numero di posti, mutare e rimutare gli organici, sancire od immaginare nuove forme di intervento dello Stato. Così mentre già si manifestava nel paese un principio di reazione, che chiedeva " impiegati pochi e ben pagati ", si aumentarono gli uffici e cogli uffici le sinecure, si aggiunsero nuove complicazioni burocratiche, per cui tutta l'amministrazione ne riuscì sempre più inceppata, confusa, piena di ingiustizie e di arbitrii (2). Non potendosi adottare in Italia il sistema della rotazione degli uffici, non potendo dar di piglio ai licenziamenti per cause politiche, i Ministri ricorsero alla nomina di funzionari provvisori, straordinarii o comunque chiamati, che

---

(1) Ambrosoli, *Salviamo il Parlamento*, Milano, Treves, 1895; Pinchia, *La bancarotta del Parlamento?* Torino, Roux, 1895.

(2) Sin dal 1° dicembre 1868 l'on. Angelo Bargoni scriveva nella sua *Relazione sul riordinamento dell'Amministrazione centrale e provinciale dello Stato*: " Certo è che da ogni parte si grida contro la burocrazia, chiamandosi pressochè lei sola in colpa di tutti i mali onde sono accusate le pubbliche amministrazioni, ma certo è del pari che lo Stato non ha fatto sinora verso la medesima quanto è

entravano nell'Amministrazione quasi sempre di straforo, per favore, senza le guarentigie che le leggi ed i regolamenti venivano richiedendo per gli altri. Fu solo colla legge dell'11 giugno 1897, n. 182, che si chiusero definitivamente coteste ammissioni, allargando s'intende, gli organici per guisa da accogliervi buona parte di quegli straordinarii, e vietando qualsiasi ulteriore conferimento di impieghi straordinarii, cioè altrimenti che per la via dei concorsi e degli esami. In pari tempo fu posto anche un freno all'aumento delle pensioni, ricusando lo Stato qualsiasi impegno per i funzionarii che saranno assunti in servizio dal 1° ottobre 1897, con la speranza di scemare anche per questa via il gran numero di concorrenti, e la cupidigia tutta latina di avere un posto purchessia nell'Amministrazione dello Stato.

Le ingerenze della politica nell'Amministrazione ebbero frattanto quest'altra conseguenza, che la burocrazia acquistò una potenza quale parrebbe incompatibile col sistema parlamentare. Lo notava però anche A. Prins d'altri Stati (1): in mezzo alle mutabili tendenze politiche, al continuo alternarsi dei partiti, al succedersi di ministeri e maggioranze diverse, la burocrazia si consolida, si rafforza, si impone agli stessi Ministri, dirige ed inspira senza che alcuno se ne avveda le risoluzioni dei Parlamenti. La burocrazia ha una forza di resistenza ed una relativa immobilità, modificata solo dalla continua ricerca di nuove vie e di nuovi mezzi per migliorare la propria condizione. L'abitudine della disciplina, la solidarietà naturale fra persone che esercitano le stesse funzioni, ed hanno tra loro continui rapporti, ne accrescono le forze, colle quali essa può a tempo resistere alle ingerenze della politica e trarne profitto. A ciò si aggiunga che i ministri, vessati da coteste ingerenze, continuamente occupati dalle cure parlamentari, sempre intesi a mantenersi al potere, non possono esercitare una vera influenza nell'amministrazione della quale si trovano inopinatamente a capo. Per lo più la conoscono appena, ne ignorano le leggi e i regolamenti, o sanno quel tanto che hanno appreso, pel loro

---

d'uopo si faccia, affinchè, rassicurata dalle proprie sorti, fortificata nell'autorità morale che le spetta, sottratta alle infinite fluttuazioni cui fu esposta sin qui, circondata da una vera catena di serie ed efficaci responsabilità, possa adempiere con amore e con zelo il proprio ufficio „. — Vedi anche F. P. Curcio, *Lo Stato e i suoi funzionarii*, Roma 1876; P. Bertolini, *Lo Stato per gli individui*, Roma, Bocca, 1887.

(1) Op. cit., p. 10.

ufficio di deputati, nelle Commissioni o nella Giunta generale del bilancio. Si affidano dunque ai funzionari, specie ai capi ufficio; ad essi *girano* le raccomandazioni dei deputati e dei senatori, e quelli sanno sempre opporre una grande resistenza fondata sulle leggi ed i regolamenti, ma talvolta anche per semplice forza di inerzia. E poichè quasi tutti i funzionarii hanno chi li raccomanda tanto nei concorsi e negli esami, che per le promozioni ed i trasferimenti, ne deriva una specie di equilibrio, per cui l'Amministrazione riacquista da una parte la libertà d'azione che perde dall'altra. In non pochi casi giova ai membri del Parlamento una risposta qualsiasi perchè essi medesimi comprendono le smodate pretese di chi loro si raccomanda; ma non si può dire che talvolta non appoggino cause giuste, non si adoperino a correggere veri soprusi di superiori, che tiranneggiano in talune Amministrazioni peggio che se dipendessero da un monarca assoluto. I membri del Parlamento hanno un bel chiedere ed un bell'imporsi ai ministri: questi passano, ed i capi sezione restano ed esercitano in taluni uffici un vero monopolio. Egli è appunto a cagione di tale potenza, di questa forza di resistenza della burocrazia, che non fu mai accolta tra noi l'istituzione del segretario generale permanente ed anche i direttori generali si arrogano, a giudizio d'alcuni imparziali, poteri che rendono talvolta peggio che vana l'opera del Ministro, e l'Amministrazione ribelle non solo alle indebite ingerenze, che sarebbe bene, ma anche ai fecondi impulsi della politica, alla vigilanza del Parlamento ed allo stesso controllo della Corte dei Conti.

Chi paragoni le nostre leggi e i nostri ordinamenti presenti dovrà pur riconoscere che d'altra parte i funzionarii non mancano anche tra noi di efficaci garanzie. Il Governo ha su di essi un potere certamente assai grande, ma oltre al costume. oltre alla vigilanza della pubblica opinione, che colpirebbe gli abusi troppo frequenti e gravi, vi sono ricorsi serii ed efficaci. Le ammissioni agli impieghi, anche nelle categorie inferiori, seguono ormai per concorso e per esami, davanti a Commissioni costituite con tutte le garanzie di serietà e d'imparzialità. Le promozioni sono pure determinate con grande precisione; chi è indebitamente trascurato ha aperta la via a ricorrere, sebbene diritti acquisiti e anzianità si violino e calpestino ancora impunemente grazie alla facoltà del Ministro di mutare e rimutare gli organici. Un arbitrio per verità troppo grande rimane ancora nei trasferimenti, che per la loro fre-

quenza e pel disagio della nuova residenza possono riescire a vere punizioni, ma anche in questa materia sarà tosto o tardi provveduto, determinando i motivi per i quali un funzionario può essere trasferito, per guisa che se sono a di lui favore egli possa ricusare il provvedimento, se a suo disdoro abbia facoltà di ricorrere e difendersi delle accuse onde il trasferimento è determinato. A tutto ciò può provvedere quella legge sullo stato degli impiegati da tanti anni attesa, più volte presentata invano, difficile per contrasti di passioni, di pregiudizii, di interessi di partito, ma troppo necessaria ormai per soggettare a norme giuridiche tutto ciò che può essere vantaggiosamente sottratto alla politica con sicuro beneficio dello stesso Governo parlamentare (1).

Il 24 giugno 1863 la Camera dei deputati deliberava un ordine del giorno invocante " una legge, che in modo regolare ed invariabile stabilisca le condizioni per l'ammissione agli impieghi, le norme per le promozioni ed i modi diversi coi quali si esca definitivamente dalla carriera. Ma fino al 14 marzo 1870 neppur fu chi vi pensasse, quando l'on. Giovanni Lanza presentò il primo disegno sullo stato degli impieghi, ma non ebbe autorità di farlo discutere, per quanto generale fosse la convinzione, espressa nella relazione, che " la sorte degli impiegati non può essere abbandonata al potere discrezionale del Governo " (2). Più fortunato l'on. A. Depretis condusse la Camera in sulla fine del 1877 a discutere quello che chiamava " lo Statuto della pubblica amministrazione ", ma vi trovò così fiere opposizioni, specie da parte dell'on. Silvio Spaventa, che quasi tutti finirono col dubitare dell'opportunità di regolare a quella maniera per legge un istituto non abbastanza studiato, connesso alla questione della responsabilità dei pubblici ufficiali, ed al riordinamento di tutta l'amministrazione (3). E bisogna dire che tale convinzione fosse negli animi decisiva, se indarno la legge fu promessa nei discorsi della Corona, ripresentata da ministri convinti della sua necessità, studiata da Commissioni autorevoli, e persino discussa in una o nell'altra Camera, perchè non le riuscì mai d'afferrare il porto della sanzione

(1) PALMA, *Gli impiegati e il governo parlamentare* negli *Studi costituzionali*, pp. 320-347.

(2) *Doc. Parlam.*, Legisl. X, Sess. 2ª, n. 19, p. 5, e cfr. gli stampati 2 del Senato e 19 e 19 *A* della Camera nella Legisl. XI, Sess. 1ª.

(3) Legisl. XIII, Sess. 1ª, Cam. Dep., stampato n. 45 e 45 *A*.

reale [1]. Il che riuscì anche più deplorevole dopochè al potere centrale venne riconosciuta, secondo la scorretta ma prevalente dottrina francese, autorità di riordinare con decreti e regolamenti il proprio essere suo e di conseguenza modificare e mutare tutto quanto si attiene alla posizione, ai diritti, ai doveri degli impiegati, al loro stipendio ed alla carriera, dimostrando l'intimità di quella connessione che aveva posto appunto il maggior ostacolo alla formazione della legge invocata. La quale non è necessaria nei governi assoluti, dove il funzionario è un servitore del principe e dipende dal favore di lui, temperato qua e là nel progresso dei tempi da prammatiche, da patenti, da leggi, che tolsero, se non altro, all'arbitrio le maggiori e più stridenti asprezze; non è possibile nei governi democratici, dove la rotazione degli uffici è conseguenza indarno combattuta dalle esagerazioni del sistema elettivo e dalle infiltrazioni della politica in tutta la vita pubblica, ma è necessaria nel governo parlamentare, di cui correggerà alcuni gravi difetti, tempererà deplorevoli inconvenienti, rafforzerà nei limiti del possibile l'elemento giuridico.

7. *Ordinamento del potere esecutivo.* — Se la legge sullo stato degli impiegati si connette all'ordinamento del potere esecutivo, è anche più urgente non lasciare questo più oltre al mutabile arbitrio dei ministri. G. Saredo reputava necessaria una legge sullo stato degli impiegati sopratutto per porre un termine ai mutamenti continui degli organici, che nascondono " quasi sempre il preconcetto di un favore da farsi o di una disposizione legislativa o regolamentare da eludere per conseguire l'intento " [2]. L'on. Giovanni Giolitti, nella relazione del 7 maggio 1883 ad uno dei tanti disegni di legge sullo stato degli impiegati, ricordava che negli ultimi vent'anni il Ministero dell'interno aveva modificato 25 volte il suo ruolo organico, quello delle finanze 18 volte, quelli della giustizia e della guerra 15, gli altri non meno di 20. E avvertiva la tendenza di tutti i Ministri di aumentare i posti superiori contro ogni buon criterio amministrativo, riducendo gli inferiori. Il quale sistema continuò anche poi, con quanto vantaggio del buon ordinamento giuridico dell'amministrazione ciascuno può im-

(1) Per un maggior sviluppo dell'argomento e la citazione dei singoli disegni di legge si veda il *Trattato di diritto amministrativo.*

(2) *Codice delle amministrazioni, degli uffici e delle giurisdizioni centrali*, Torino, Un. tip. ed., 1895, Prefazione, p. XVI.

maginare. È egli possibile che in cinque anni, per esempio, si debba mutare ben sette volte l'ordinamento del personale del Ministero delle finanze, che in questo e negli altri si debba oscillare perpetuamente tra il comprendere in un medesimo ruolo cogli impiegati dell'Amministrazione centrale quelli delle locali ed il farne due ruoli distinti? Questi continui mutamenti seminano ingiustizie, creano diffidenze, disgustano i migliori, abbassano il carattere di tutti, contribuiscono più d'ogni altra cosa a darci funzionarii inferiori a quelli dell'Inghilterra, della Prussia, dell'Austria, sovratutto di un'efficienza pratica senza paragone meno grande.

Non ripeterò qui quanto si è detto a proposito dell'ordinamento dei Ministeri e del diritto di ordinanza; noterò anzi il lieve progresso compiuto allegando gli organici ai bilanci, chiedendo su di essi, come qualche Ministro ha fatto, il parere del Consiglio di Stato, ponendo, in una parola, qualche vincolo al proprio arbitrio. In questa via soltanto il Gabinetto può trovare la forza di resistere alle ingerenze parlamentari, opponendo loro non ordinamenti mutabili a di lui capriccio o colla legge annuale del bilancio, ma un assetto razionale, sicuro, definitivo delle amministrazioni dello Stato, sottratto alle oscillazioni degli apprezzamenti personali (1), al di fuori delle agitazioni della politica, su fondamento stabile e certo (2), per guisa che tutto quanto concerne la pubblica amministrazione sia stabilito dalla parola augusta del legislatore (3).

Fu chi propose rimedi più radicali per sottrarre alla politica l'amministrazione nell'ordinamento del potere centrale, e non pochi tuttodì pensano che sarebbe un grande vantaggio mettere a capo di taluni Ministeri uomini tecnici, che potessero durare a lungo in ufficio, fuori d'ogni considerazione politica. L'on. senatore Diomede Pantaleoni proponeva che tutte le amministrazioni dovessero avere a capo un uomo tecnico, e vi fosse un solo ministro politico, il presidente del Consiglio (4). Nel 1878 il maresciallo Mac-Mahon invitava il Dufaure, al quale aveva dato l'incarico di comporre il Gabinetto, a scegliere i ministri degli esteri, della guerra e della marina in

---

(1) Cairoli, *Discorso alla Camera dei deputati*, 7 giugno 1878.

(2) De Gioannis, op. cit., vol. II, p. 283.

(3) Salvatore De Luca Carnazza, *Il Gabinetto e le amministrazioni centrali dello Stato*, Catania, Pastore, 1884.

(4) *Atti Parlam. Discussioni*, 3 luglio 1883.

modo che avessero a rimanere in ufficio anche dopo di lui, ed a dipendere dal presidente del Presidente della Repubblica; e noi sappiamo che tutti i ministri tedeschi, più che uomini politici sono funzionari supremi del gran Cancelliere tedesco, tradizione prussiana, che consentì a Carlo von Altenstein di rimanere 24 anni ministro della pubblica istruzione. Da cotesti e da qualche altro esempio straniero più d'uno trasse argomento per insistere in somiglianti proposte tra noi. Ancora ai dì nostri l'on. Giuseppe Saredo (1) pensa che le funzioni del Ministero di agricoltura si dovrebbero assegnare a una direzione generale del Ministero dell'interno; il Ministero della pubblica istruzione potrebbe essere soppresso costituendo ad autonomia le Università e lasciando l'istruzione secondaria alle provincie, l'elementare ai comuni; i lavori pubblici, le poste e i telegrafi, la marina mercantile, se vuolsi anche i servizi relativi all'agricoltura, all'industria ed al commercio si potrebbero raccogliere in un solo Ministero dell'economia nazionale. A capo dell'ordine giudiziario dovrebbe essere un magistrato supremo inamovibile; a capo dell'esercito e della marina i due ufficiali più elevati di grado, sottratti, al pari di quello, a tutte le vicende parlamentari, a tutte le oscillazioni politiche. Per l'indirizzo politico di coteste amministrazioni basterebbe la responsabilità del presidente del Consiglio, mentre resterebbero con lui quattro ministri veramente politici: dell'interno, degli esteri, delle finanze e del tesoro, dell'economia nazionale, sui quali il Parlamento eserciterebbe la sua diretta influenza e il suo controllo.

Le difficoltà di tale riforma sono state segnalate in troppe occasioni, ed appaiono evidenti anche a chi non riconosca il vantaggio che deriva a chi compone un Gabinetto in Inghilterra dal numero di posti che può distribuire. Oltredichè noi abbiamo veduto quante questioni di natura eminentemente politica si agitino anche nei Ministeri che si vorrebbero sottrarre alla politica, e basterebbe accennare all'insegnamento religioso nelle scuole, all'ordinamento dell'esercito, allo sviluppo dell'armata. Il sistema parlamentare non può riconoscere ministri sottratti al controllo delle due Camere, ministri che queste non possano congedare a loro posta; se anche fossero un momento possibili, non avrebbero su di esse alcuna autorità (2). Luigi Palma la reputa una vera utopia. " È nell'indole del

(1) *Codice della pubbl. amm.*, pp. vii e seg.
(2) De Luca Carnazza, op. cit., pp. 18, 19.

Governo costituzionale che i grandi servizii dello Stato abbiano rappresentanti responsabili in Parlamento, che i ministri abbiano la fiducia della sua maggioranza „ (1). E G. Arcoleo aggiunge, che a tale sistema si oppone il principio di solidarietà tra i membri del Gabinetto, la cui politica deve esser comune a tutti. “ L'indirizzo e il programma diverso di un partito che sale al potere non può non aver efficacia sull'istruzione pubblica, sulla marina, sui lavori pubblici. Un ministro preposto alla direzione di queste varie attività dello Stato, in quella misura che è responsabile, deve avere libertà di discernimento e d'azione; senza di ciò sarebbero le sue funzioni assorbite da quelle del Capo del Gabinetto, il che è contrario allo spirito del Governo parlamentare „ (2). E non credo necessario aggiungere altre considerazioni, per non avere l'aria di combattere delle ombre, che possono esser trattate come cosa salda appena da chi vive fuor della politica, ed ama foggiare le istituzioni dello Stato secondo certi ideali che non trovano alcuna corrispondenza con la vita reale.

8. *I Ministri e la giustizia amministrativa.* — Il buon ordinamento della giustizia amministrativa è stato considerato sempre come uno dei mezzi più efficaci per sottrarre l'Amministrazione alle ingerenze della politica. Fu largamente e profondamente studiato fin dai primi anni del nuovo Regno, e la discussione seguìta nel 1865 alla Camera sul disegno che fu poi la Legge del 20 marzo 1865, all. E, è una delle più memorabili della nostra storia, per la dottrina e il valore con cui furono propugnate le dottrine che in quel tempo si contendevano il campo del diritto pubblico europeo in fatto di giustizia amministrativa. Aboliti i tribunali speciali che avevano giurisdizione sul contenzioso amministrativo tanto in materia civile che in materia penale, le controversie ad essi attribuite vennero devolute alla giurisdizione ordinaria ed all'autorità amministrativa, conforme alle disposizioni della citata legge. E quella successiva del 31 marzo 1877, n. 3761 sui conflitti d'attribuzione, sostituì a questi il regolamento di competenza attribuito esclusivamente alle Sezioni di Cassazione istituite in Roma.

Ma l'esperienza non tardò a deludere l'attesa dei fautori di queste leggi ed a giustificare in buona parte le obbiezioni e le apprensioni di coloro che le avevano combattute e reputate

(1) *Corso*, vol. II, pp. 521, 522.
(2) Op. cit., pp. 177, 179.

anzi, per certi rispetti, un regresso. " La crescente estensione ed intensità delle funzioni amministrative, il campo enorme lasciato all'arbitrio amministrativo, le dubbiezze della magistratura nell'interpretazione delle formole poco precise, il moltiplicarsi dei corpi e collegi speciali, con vera competenza, ma senza pressochè alcuna guarentigia giudiziaria, la fatale evoluzione del Governo costituzionale in Governo parlamentare di partito, il diffondersi nella classe dei giuristi e degli uomini di Stato della conoscenza di nuove dottrine ed esperienze legislative nel diritto pubblico di altri Stati d'Europa, concorsero a creare l'aspirazione verso riforme che completassero le guarentigie tuttora deficienti della libertà civile verso l'azione amministrativa "[1]. Si avvertì come la libertà civile dipenda più dall'Amministrazione che dallo Statuto; e che la necessità di guarentirla efficacemente cresceva di fronte allo sviluppo continuo dell'Amministrazione, per cui sempre più numerose e frequenti sono le relazioni tra lo Stato ed i cittadini.

Così la Legge del 31 marzo 1889, raccolta poi nel testo unico del 6 giugno 1889, n. 6166, con le altre leggi sul Consiglio di Stato, creò la IV sezione di questo Consiglio per decidere " sui ricorsi per incompetenza, per eccesso di potere o per violazione di legge contro atti e provvedimenti di una autorità amministrativa o di un corpo amministrativo deliberante, che abbiano per oggetto un interesse di individui o di enti morali e giuridici, quando i ricorsi medesimi non siano di competenza dell'autorità giudiziaria, nè si tratti di materia spettante alla giurisdizione od alle attribuzioni contenziose di altri corpi o collegi speciali ", con le altre eccezioni stabilite dalla legge. La Legge del 1° maggio 1890, n. 6837, ordinò la giustizia amministrativa, determinando la giurisdizione della Giunta provinciale, ed aggiungendo altre materie alla competenza della IV Sezione del Consiglio di Stato.

Notevoli progressi furono così compiuti, e basti ricordare che sino al 1890 i cittadini non potevano ricorrere all'autorità giudiziaria per la tutela dei loro diritti contro la pubblica amministrazione se non con gravi spese, col pericolo di una dichiarazione d'incompetenza se trattavasi di interesse e non di diritto, e mentre in ogni caso era in arbitrio dell'Amministrazione uniformarsi o no alla sentenza del magistrato. Inefficace

(1) A. Salandra, *Codice della Giustizia Amministrativa*, Torino, Un. Tip. Ed., 1893, p. xliii.

riusciva il reclamo gerarchico, perchè nulla obbligava l'Amministrazione ad una decisione qualsiasi, i pareri dei corpi consultivi non erano sentiti o non si seguivano, ed i ricorsi, persino da autorevoli ministri, si chiamavano una vera derisione. Ora all'impugnativa d'illegalità per quella riparazione di danni che possono derivare al cittadino da atti amministrativi proponibile innanzi al potere giudiziario, al mezzo del ricorso gerarchico, sono state aggiunte garanzie certamente più ampie, più sollecite, più efficaci, è stato tolto all'autorità amministrativa l'arbitrio di uniformarsi o no alla sentenza del potere giudiziario, si istituì un controllo di legittimità con una riparazione di giustizia per molti casi di merito per una ingente massa di affari che prima non avevano un giudice, chiamando la nuova autorità a penetrare nel fondo nei singoli atti, esaminando la podestà di chi li emanò, i limiti e le forme loro e l'intrinseca giustizia, per guisa che restino intatti, quantunque volte non sieno affetti da vizii che li rendano nulli.

I progressi conseguiti su questa via rendono ancora più sensibili, è vero, i difetti e le lacune che tuttodì si manifestano in questa istituzione, ai quali da più anni il Governo si propone di portare qualche rimedio, che già l'esperienza ha suggerito (1). Contro i provvedimenti delle Autorità amministrative è concesso alle amministrazioni locali e ai privati che se ne ritengono lesi un diritto di ricorso assolutamente insufficiente e i cui termini sono così vaghi, che il Consiglio di Stato potè essere chiamato il 21 ottobre 1887 a dar parere su di un ricorso presentato al Ministro dell'interno il 20 ottobre 1865 (2). Il senatore G. Saredo cita a proposito il caso più frequente e grave (3): il Consiglio comunale può ricorrere entro 15 giorni contro un decreto del Prefetto che annulli una sua decisione; ed entro trenta giorni possono ricorrere i Consigli e le deputazioni provinciali; ma nessun termine è assegnato al Ministero dell'interno per trasmettere il ricorso al Prefetto o alla Giunta provinciale amministrativa per le occorrenti deduzioni, per sentire il Consiglio di Stato, per sottoporre alla firma del Re il relativo provvedimento; nessuno al Prefetto o alla Giunta per rispondere e per eseguire poi la definitiva deliberazione; nessuno al Consiglio di Stato per dare il suo parere, del quale il Ministro può

(1) MANFRIN P., *Dell'arbitrio amministrativo in Italia*, Roma, Bocca, 1894.
(2) Lo si veda nella " Legge " XXVIII, I, 102.
(3) Op. cit., Prefazione, p. XVIII.

non tenere alcun conto. E poichè la giurisprudenza della IV sezione del Consiglio di Stato ha ritenuto irricevibili i ricorsi contro i provvedimenti dei Prefetti e delle Giunte provinciali amministrative emanati nell'esercizio delle loro funzioni di vigilanza e di tutela, ed è perciò necessario che i ricorrenti esauriscano prima la via gerarchica, ne deriva che nella maggior parte dei casi manca nel fatto qualsiasi guarentigia e tutte le relazioni delle autorità locali con le superiori autorità amministrative possono essere rette dall'arbitrio più completo (1).

9. *I Consigli superiori presso i Ministeri.* — Un altro grave difetto che altera in malo modo le relazioni tra i Ministri e l'Amministrazione è l'abuso dei Consigli istituiti presso i varii Ministeri, e delle Commissioni permanenti o temporanee che loro s'aggiungono (2). In massima, si può ammettere siccome utile presso ciascun Ministero un Consiglio Superiore, formato di funzionarii provetti, forniti di cognizioni speciali, i quali possano efficacemente cooperare col Ministero nei negozii di maggiore importanza. In tal senso F. P. Contuzzi scrive che " il Consiglio Superiore non è un istituto destinato ad eliminare o covrire la responsabilità ministeriale, ma serve come un freno salutare contro le sinistre tendenze di un Governo

---

(1) Saredo, op. cit., Prefazione, xviii-xix.

(2) Il Ministero dell'interno ha 3 consigli (di sanità, araldico, per gli archivii) e tre commissioni (danneggiati politici, ricompense al valor civile, benemeriti della salute pubblica). Il M. degli Esteri ha il consiglio del contenzioso diplomatico. Il M. delle Finanze e del Tesoro hanno ben dodici consigli e commissioni centrali (imposte dirette, censuaria, periti doganali, statistica doganale, spiriti, tabacchi, lavori geodetici, cassa depositi e prestiti, ragionieri, corso forzoso, biglietti di Stato, questione monetaria). Il M. di Grazia e giustizia ne ha due (promozioni e tramutamenti, statistica giudiziaria); quello della pubblica istruzione quattro (consiglio superiore, controversie tra maestri e Comuni, belle arti, arte musicale e drammatica). Il M. dei lavori pubblici ha il suo consiglio superiore, e il consiglio delle tariffe; il M. della Guerra la commissione centrale di leva, quella per la reintegrazione dei gradi, quella pel tiro a segno; il M. della Marina, oltre al consiglio superiore, ha il consiglio per la marina mercantile, il comitato pei disegni delle navi, e la commissione centrale di leva. Il M. d'agricoltura ne ha ben 17 (agricoltura, industria e commercio, istituti di emissione, privative industriali, statistica, valori per le dogane, previdenza, credito agrario, istruzione agraria, foreste, bonificamento dell'agro romano, zootecnica, viticoltura ed enologia, fillossera, saggio metalli, metereologia). E vi sono poi altre sei commissioni centrali di vigilanza e sindacato (debito pubblico, cassa depositi e prestiti, asse ecclesiastico, fondo culto, beneficenza di Roma, destituzione impieghi), le cui attribuzioni, come quelle di non poche fra le surriferite, potrebbero essere ripartite tra il Consiglio di Stato e la Corte dei conti. V. Saredo, Codice citato.

di partito, che minacciassero di insinuarsi nell'Amministrazione „ [1]. I Ministri devono preparare leggi e regolamenti, che richiedono molte cognizioni, in parte tecniche, quali di rado possiedono, sopra tutta la vasta amministrazione loro affidata. Nell'ordinario andamento dell'amministrazione si presentano dubbii e controversie che bisogna pure risolvere e per i quali si richiedono cognizioni varie e studi talvolta lunghi e profondi. È necessario valutare i titoli dei funzionarii che si debbono promuovere o nominare, mantenere tra essi la disciplina, tutelarne i diritti. Impossibile che un ministro parlamentare, per quanto d'alto intelletto e di assoluta imparzialità, possa adempiere di persona a tutti questi ufficii, ne abbia il tempo, il modo, la competenza, non vegga il còmpito suo traverso il prisma della politica, non cerchi di fare l'interesse dei fautori suoi nel Parlamento, nella stampa, nel paese, anzichè il vero interesse della giustizia e dell'amministrazione.

Ciascun Ministro, si oppone, potrebbe ricorrere di volta in volta a speciali Commissioni, chiamando a studiare leggi, provvedimenti, questioni speciali, gli uomini nei quali abbia maggior fiducia. Ma oltredichè in siffatta guisa verrebbero meno quelle guarentigie di indipendenza e di imparzialità verso il Ministro stesso, che hanno pure tanto valore, non si eviterebbero altri inconvenienti, nel nome dei quali appunto furono anche tra noi combattuti i Consigli superiori. In non pochi casi potrebbero bastare, è vero, i funzionarii dell'Amministrazione, ma questi non sono i più adatti a studiare le nuove riforme, ad essere gli interpreti dei progressi, a risolvere questioni delicate e complesse, non possono essere ad ogni modo giudici in causa propria. Taluni Consigli si possono dunque ammettere e sono riconosciuti siccome utili anche da altri Stati liberi e dalla stessa Inghilterra, sebbene con quella lodevole parsimonia che non abbiamo saputo imitare.

L'esistenza di cotesti Consigli deve però conciliarsi colla responsabilità ministeriale che non possono nè debbono in verun modo scemare. Se è utile che il Governo chiegga il concorso di uomini competenti per preparare una legge o prendere un qualsiasi provvedimento, quella legge diventa cosa sua, esprime il pensiero di lui e del Gabinetto, non quello di coloro onde tolse consiglio, e di quel provvedimento egli solo risponde. Allorquando il Ministro dell'Interno vieta l'importazione degli

(1) *Diritto costituzionale*, pp. 489, 490.

stracci sul parere del Consiglio sanitario, se quello della Pubblica Istruzione sospende un professore o quello della Marina commette una nave sul parere dei Consigli rispettivi, non è corretto addurre questo parere in Parlamento a propria difesa; può servire a far comprendere il valore del provvedimento adottato, a determinare gli oppositori a giudicarlo rettamente, a tener conto dei motivi tecnici, per quanto possano talvolta riuscire insufficienti di fronte a superiori motivi politici di cui il Ministro solo è giudice e risponde. Bene avverte L. Palma che " la meno imperfetta guarentigia della condotta dei pubblici negozii, della maturità, dell'oculatezza, della rettitudine ed imparzialità dell'Amministrazione, non può camparsi in aria su di una astratta responsabilità politica davanti al Parlamento, in questi termini vuota d'ogni realtà, di ogni possibile effetto; ma deve principalmente fondarsi su certe norme legali, nel modo stesso di agire, di trattare e risolvere le cose; norme che siano atte ad assicurare la previa ponderazione dei varii interessi e delle varie ragioni di ognuno, da parte di uomini competenti, costituiti dalla legge, di cui il Ministro sia tenuto a prendere l'avviso prima di poter decidere liberamente sulla sua qual che si sia responsabilità " (1).

Piuttosto che dai Consigli superiori, l'inconveniente deriva dalla loro soverchia moltiplicità, dalla viziosa costituzione, dalle usurpazioni loro, che i Ministri medesimi provocano o tollerano compiacentemente. Per la concessione delle medaglie ai benemeriti della salute pubblica è inutile una Commissione speciale, dappoichè esiste un Consiglio Superiore di Sanità, che ha maggiore autorità e competenza. Il Consiglio Superiore per i lavori geodetici, la Giunta del Catasto e la Commissione censuaria centrale costituiscono una trinità che potrebbe raccogliersi in una Commissione sola, con vantaggio dell'Amministrazione, della finanza e del pubblico. Una Commissione per l'esame dei biglietti di Stato accanto a quella per l'abolizione del corso forzoso, si capisce appena come una sorgente aperta di favori personali agli amici che si chiamano a percepire una doppia indennità. Le controversie scolastiche tra maestri elementari, Comuni e Consigli scolastici, anzichè ad una Commissione speciale si dovrebbero rinviare all'ordinario giudice amministrativo. E molte altre Commissioni sottraggono inde-

(1) *I Consigli superiori nella pubblica amministrazione, ecc.*, negli " Studi costituzionali ", p. 296.

bitamente competenze che sarebbero più logicamente affidate al Consiglio di Stato o alla Corte dei Conti: così possono tenersi per affatto inutili, quelle per l'esame dei ricorsi contro le decisioni dei Consigli di leva istituite presso i Ministeri della Guerra e della Marina, la Commissione superiore per le imposte dirette, quella per la vigilanza sulle Amministrazioni del Debito Pubblico e della Cassa Depositi e Prestiti, che nel fatto vigilano assai meno di quello farebbe un consigliere della Corte dei Conti, ed altre non poche [1].

Non minor danno deriva dalla viziosa costituzione di questi Consigli, nei quali si perpetuano le stesse persone, quantunque volte la legge non ne vieta la rielezione e sono generalmente troppo numerosi i funzionari superiori delle varie Amministrazioni, che vi ravvisano piuttosto una appendice allo stipendio, ed una non ingrata distrazione alle cure dell'ufficio. Il peggiore inconveniente è quello che deriva dalle usurpazioni di questi Consigli, che dovrebbero limitarsi a dare il loro parere in materie tecniche, ma si sostituiscono invece troppo sovente alle Amministrazioni, ed esercitano persino uffici giudiziarii. I funzionari si spogliano assai volentieri di qualche attribuzione loro, ma le competenze ne riescono confuse, la responsabilità attenuata, e coloro che dovrebbero essere consiglieri dell'Amministrazione si sostituiscono ad essa anche nell'azione, prolungando eccessivamente le sessioni dei Consigli, come avviene specialmente di quello della Pubblica Istruzione, che ha usurpato, si può dire, tutta quell'amministrazione e la governa secondo le piccole consorterie che vi prevalgono. Potrebbe adunque un Governo, il quale contasse sopra una sicura maggioranza, recar dentro coraggiosamente le forbici in coteste piante troppo lussureggianti, sfrondarle del soverchio, ridurle alle funzioni loro, affinchè fossero niente altro che consigli tecnici e non invadessero mai l'azione dell'Amministrazione, non assumessero in verun modo la responsabilità del Ministro.

10. *Il Consiglio di Stato.* — I Consigli tecnici superiori e gli altri istituti collegiali esistenti presso i Ministeri trovano il loro complemento nel Consiglio di Stato. È una istituzione che non può esser confusa col Consiglio privato in Inghilterra ed è altresì, nei regimi rappresentativi, molto diversa da quella onde si circondarono i Governi assoluti. In Francia subì le più

(1) Accenno solo a quelle delle quali ho fatto parte più anni, e, sedendo contemporaneamente al Consiglio di Stato, ho potuto constatare l'inutilità.

diverse trasformazioni, adattandosi ai varii reggimenti, sì che poterono averne origine le più diverse imitazioni. Nella monarchia assoluta partecipa dell'onnipotenza del Monarca, e, come nella persona di lui, confonde in sè i poteri di legislazione, di amministrazione e di giustizia; negli Stati liberi diventa un corpo consulente per gli affari di legislazione, ma specialmente di amministrazione, ed un supremo tribunale amministrativo. La Spagna, la Baviera ed altri Stati hanno Consigli simili al nostro; nell' Olanda, nel Brasile, nel Portogallo ha anche attribuzioni politiche, in Prussia serba alquanto il carattere dell'antico Consiglio segreto, e in Austria si discosta da cotesto carattere per avvicinarsi a quello delle monarchie parlamentari [1].

In Italia il Consiglio di Stato si compone di un Presidente, 4 Presidenti di Sezione e 32 Consiglieri, nominati dal Re su proposta del Presidente del Consiglio, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, senza limite alcuno. Si aggiungono otto Referendarii, che sono nominati secondo speciali disposizioni di legge. Sono inamovibili piuttosto per l'autorità loro e per la tutela della pubblica opinione che per disposizione della legge che concede loro guarentigie affatto illusorie. Possono esser chiamati, ma solo col loro consenso, a coprire altri uffici temporanei o permanenti, e poichè la posizione loro è guarentigia di indipendenza, diedero prova di esercitare con grande vantaggio dell'Amministrazione e della giustizia temporanei incarichi, specie di Prefetti in grandi Provincie, di Commissari regii in qualche cospicuo Comune. Ma si sottraggono a questa maniera al Consiglio ottimi elementi, accrescendo il lavoro di coloro che restano a farne parte, rendendone persino difficile l'azione, di guisa che parrebbe a molti opportuno che potessero esservi assegnati di rimando in servizio straordinario taluni prefetti a disposizione del Ministero od altri magistrati, generali, funzionarii superiori, che per il momento conviene metter fuori dall'amministrazione attiva.

Il Consiglio di Stato non esercita alcuna iniziativa. Deve dare il suo voto ogniqualvolta ne è richiesto, mentre il Governo

---

(1) Stein, *Scienza della pubblica amministrazione*, pp. 168 e seg.; Gneist, *L'amministrazione e il diritto ammin. inglese*, pp. 185 e seg.; De Nava, *Il Consiglio di Stato* nel “ Digesto Italiano ”, vol. VIII, parte 2ª, pp. 233 e seg. Per una più ampia trattazione e per la relativa bibliografia si veda il *Trattato di diritto amministrativo*.

deve interrogarlo solo quando la legge lo impone ed è poi libero di attenersi o pur no al suo parere, con che non è scemata l'importanza di questo, ma piuttosto accresciuta la responsabilità del Ministro che non lo segue. Il Consiglio di Stato ha attribuzioni di diversa indole, legislative, giudiziarie e amministrative. Concorre col Governo, quando vi è chiamato, alla preparazione delle leggi, delle quali deve curare sopratutto il contenuto giuridico e la corrispondenza con le altre leggi dello Stato; rivede i regolamenti generali e speciali di pubblica amministrazione, senza esercitare però in siffatta materia la competenza che dovrebbe essergli attribuita nel maggior interesse dell'opera legislativa. Ha attribuzioni d'indole giudiziaria, e cioè, oltre a quelle deferite alla IV Sezione e di cui abbiamo parlato, per affari di estradizione, per procedimenti contro pubblici funzionari, legittimazione di figli naturali, cambiamenti di cognome, ricorsi dei privati nelle contestazioni coll'amministrazione pubblica della Colonia Eritrea.

Ma più specialmente il Consiglio di Stato è chiamato a dar parere su atti di Governo e ricorsi di cittadini contro di esso in materia amministrativa, conforme alle disposizioni delle leggi. Manca, è vero, una giusta proporzione in cotesta sua attribuzione principale, imperocchè da un lato deve dar parere su affari di trascurabile importanza, concessioni di pochi metri d'arenile, transazioni di alcune lire, rinnovazioni di pigioni esigue, d'altra parte non è chiamato in affari della più alta importanza, come gli organici, lo scioglimento dei Consigli comunali e molti altri che i Ministri risolvono di loro capo o col parere di Consigli e Commissioni assolutamente inutili. Si può tuttavia riconoscere che il Consiglio di Stato contribuisce precipuamente a conservare l'unità e le tradizioni nell'indirizzo dell'Amministrazione, fra le mutabilità della politica e le esigenze della burocrazia, mediante una razionale e progressiva giurisprudenza; ha cura che siano costantemente rispettate le norme giuridiche nella giurisdizione e negli atti di Governo, affinchè gli interessi dello Stato si svolgano senza indebite e inutili offese a quelli dei privati e degli enti morali che vivono nell'orbita delle istituzioni, e vigila rigorosamente ed imparzialmente su tutta l'amministrazione economica dello Stato.

11. *La Corte dei Conti.* — La Corte dei Conti è una suprema magistratura istituita per esercitare un sindacato continuo, una vigilanza efficace sugli atti dell'Amministrazione, sull'esercizio del bilancio e su tutte le contabilità pubbliche.

Avevano già gli antichi Stati italiani Camere della Sommaria, Contabilità di Stato, Consiglio di liquidazione, Camere o Corti dei Conti, e quella di Sardegna esercitava il suo controllo anche in materia non finanziaria, secondo un regolamento del 28 giugno 1730. La stessa istituzione troviamo in quasi tutti gli Stati, per quanto diversamente costituita, specie nel Belgio, dove i membri di essa sono eletti dalla Camera dei Deputati per sei anni. Tra noi si compone di un Presidente, due Presidenti di Sezione e 12 Consiglieri, nominati per decreto reale su proposta del Ministro delle Finanze dopo deliberazione del Consiglio dei Ministri. Non possono essere revocati, nè messi a riposo d'ufficio, nè in qualsiasi modo allontanati se non per decreto reale e su conforme parere di una Commissione composta dei Presidenti e Vice-Presidenti delle due Camere, una garanzia che riesce all'inamovibilità meglio assai di quelle consentite ai Consiglieri di Stato ed alla magistratura.

Il sindacato esercitato dalla Corte dei Conti è diverso da quello che spetta al Parlamento, come il diritto dalla politica; questo è a base essenzialmente politica, mentre la Corte riscontra tutti i decreti dell'Amministrazione alle leggi e al bilancio. Non dipende dal Parlamento più che dal potere esecutivo; da un lato è efficace garanzia d'una amministrazione secondo legge, dall'altro porge alle Camere gli elementi e i criterii affinchè possano esercitare il supremo sindacato politico sull'indirizzo amministrativo del Gabinetto. Nulla di più alieno dalla politica di cotesto ufficio, ma nello stesso tempo nulla di più importante per tutto il sistema costituzionale.

Le attribuzioni costituzionali consistono essenzialmente nel vigilare perchè le spese non eccedano i limiti dei rispettivi stanziamenti in bilancio, perchè non si facciano trasporti di fondi dall'uno all'altro capitolo che la legge non consente. perchè le somme votate dal Parlamento per certe spese si destinino ad esse, non ad altre, e perchè tutte le liquidazioni ed i pagamenti fatti dal Ministero siano sempre conformi alle leggi ed ai regolamenti della pubblica Amministrazione. Cotesto riscontro preventivo della Corte impedisce che niun atto o provvedimento di un Ministro abbia effetto se contenga una violazione delle leggi o dei regolamenti, evitando così danni talvolta irreparabili. Il riscontro stesso non può arrestare l'Amministrazione, nè diminuisce in verun modo la responsabilità dei Ministri. Se uno di questi pensa che un atto o decreto suo debba aver corso ad onta del rifiuto della Corte, lo sottopone

al Consiglio dei Ministri e col voto di questo la Corte deve registrarlo e trasmetterlo poi al Parlamento. Ma davanti al Parlamento il provvedimento illegale dovrebbe esser l'obbietto non d'un fuggevole esame e di una relazione che solo in questi ultimi anni, sotto la pressura di innumerevoli arbitrii ed abusi ministeriali, si è discussa, ma di un vero e proprio disegno di legge. Che se il Parlamento è riunito, nessun decreto ricusato dalla Corte dei Conti dovrebbe aver corso senza cotesta trasformazione. E quando il Parlamento ricusasse la proposta misura questa non dovrebbe aver corso in verun modo, ed il Gabinetto che la propone ritenersi siccome sconfessato nell'opera sua. A queste ed altre riforme che sarebbero necessarie per rafforzare l'autorità della Corte dei Conti ed al modo di compiere il suo alto ufficio costituzionale, ho altrove accennato, specie trattando del potere di ordinanza, mentre dei particolari loro, dell'ordinamento della Corte e della sua azione si occupa il diritto amministrativo.

CAPO V.

Il Gabinetto e l'Amministrazione locale.

1. *Le libertà locali ed il sistema rappresentativo.* — La connessione tra le forme dell'amministrazione locale e quella del governo è così grande, che è ormai fuor di contrasto senza le libertà locali non avrebbe potuto svilupparsi il regime rappresentativo, il quale è più vigoroso dove quelle sono ampie ed antiche, vive tra le maggiori difficoltà dove difettano nella legge o nel costume dei cittadini, e dove sono turbate dalle ingerenze politiche, o fieramente minacciate dalle progressive usurpazioni dello Stato moderno. Gli scrittori sono pressochè unanimi su questo punto e non hanno infatti che a constatare le esperienze di tutta la storia del mondo.

Tornano alla mente di tutti le pagine eloquenti che Alessio De Tocqueville ha scritto su questo argomento, incominciando a

trattare della democrazia americana dal Comune. “ Nel Comune sta la forza dei popoli liberi. Le istituzioni comunali stanno alla libertà come le scuole primarie alla scienza, esse la rendono accessibile al popolo, gliene fanno godere i pacifici effetti, lo abituano a servirsene. Senza istituzioni municipali una nazione potrà avere libero governo, non intelletto di libertà; passioni passeggiere, interessi del momento, il caso, le circostanze potranno darle le apparenze esteriori dell' indipendenza, ma il dispotismo rifugiato in seno al corpo sociale tosto o tardi ne uscirà fuori „ [1]. Le libertà locali si acquistano più difficilmente, specie col progresso delle nazioni e col diffondersi della coltura, e sono esposte alle maggiori ingerenze del potere centrale, sovratutto dove non hanno raggiunto il loro pieno sviluppo e non sono entrate nelle idee e nelle abitudini nazionali.

“ La libertà, scriveva Giulio Simon, è sinonimo di discentramento, e in Francia non vi sarà libertà che quando avremo dei Comuni, quando si sarà fatto cioè un vero ed efficace discentramento. È una massima che bisognerebbe scrivere da per tutto, mettere al principio ed alla fine di tutti i discorsi, nelle leggi e nell'azione „ [2]. Basterebbe a tale riguardo il raffronto tra l'Inghilterra e la Francia, tra il paese dove le autonomie locali furono sempre vivacissime e quello dove è tuttodì maggiore l'accentramento amministrativo. Sin dall'origine delle libertà inglesi noi vediamo il cittadino procurare di conservare la maggior parte possibile di quel potere che esercitava nella tribù primitiva, nel piccolo Stato che governava direttamente. Più lo Stato si allarga e più le sue attribuzioni scemano, rimanendo affidate ai corpi locali persino quelle che noi ci siamo abituati a considerare come essenziali dello Stato, la polizia e la giustizia. A questo modo tutti i liberi cittadini hanno parte attiva nell'amministrazione, si abituano a considerare la *respublica* siccome cosa propria, si educano a concorrere alla sua amministrazione anche quando sarà più larga e complessa. Essi hanno in pari tempo un sicuro presidio nell'abitudine di tutelarsi da sè medesimi ed attendere dallo Stato solo ciò che esso può dare, certo la minor parte del concorso sociale [3].

---

(1) *La democrazia in America*, trad. it. nella “ Bibl. di scienze politiche „, serie I, vol. I, parte II, pp. 63-64.

(2) *La liberté politique*, ch. IV, pp. 224-225.

(3) *La libertà*, ecc., pref. di A. Brunialti al vol. V, serie I della “ Bibl. di scienze politiche „.

Gli Inglesi, ha scritto Erskine May, devono le loro mirabili attitudini alla libertà politica principalmente a quelle antiche istituzioni locali, che insegnarono loro a governarsi da sè. Di tutte le nazioni del mondo, l'Inghilterra è la sola che abbia saputo conservare per secoli un ordinamento costituzionale e le sue libertà politiche devonsi anzitutto attribuire alle sue libertà locali. Sin dai primi antenati sassoni, impararono sull'uscio di casa i doveri e le responsabilità del cittadino; associandosi pel bene comune, si addestrarono agli uffizî pubblici [1]. E quello che dell'Inghilterra si deve dire degli Stati Uniti d'America, imperocchè la stessa energia troviamo nelle autonomie americane. F. Lieber ha dedicato a questo tema tutto il suo classico volume [2], e bisognerebbe ripetere qui intera quella sua chiara, eloquente, densa esposizione. Egli dimostra che molte delle guarentigie della libertà traggono tutta la loro importanza da un sistema generale di autogoverno e ne sono la forza vivificante, che senza di esso il popolo non si abitua ad aver cura dei proprii affari. L'autogoverno è il corollario della libertà, è la libertà in azione, il popolo raccolto in generale comizio, l'opposto di quell'apatia politica, di quel torpore morale, di quell'indifferenza sociale che guidano i popoli all'assolutismo od al dissolvimento.

In Francia fu sempre invece e dura tuttodì un desiderio, una tendenza, una attività costante del Governo ad ingerirsi di ogni cosa, e l'esempio trova pur troppo numerosi e facili imitatori. Lo Stato non è mai abbastanza potente, la burocrazia non sembra mai troppo numerosa e invadente. Le provincie o dipartimenti hanno, si può dire, perduto fisionomia, i Comuni sono stretti, impacciati da vincoli senza fine; di rado è loro consentito di formare liberi consorzii e persino la formazione di private associazioni trova ostacoli numerosi. Non si è mai compreso il valore delle autonomie comunali, che anzi furono temute, a cagione d'alcune loro manifestazioni violente, per quanto dovute non al principio d'autonomia, sibbene all'opposta tendenza per cui qualunqne forma di governo in Francia tende ad esagerare la propria autorità e la Comune, sotto pretesto di libertà, riesce una miserabile parodia dell'Impero. Le autonomie e le libertà locali sono adunque il naturale sustrato

(1) *Storia costituzionale d'Inghilterra*, capo XV, in principio.

(2) *La libertà civile e l'autogoverno*, tradotta nel vol. V della " Bibl. di scienze politiche ", pp. 113-486.

di tutte le altre, si reggono e si completano con queste, formano insieme un armonico edificio, dentro il quale, come in sicurissimo asilo, si sviluppa ogni libero governo.

Delle autonomie locali inglesi ed americane e della loro influenza sullo sviluppo del Governo libero non si è avuta però tra noi, come in generale sul continente, una idea esatta prima di Rodolfo Gneist e dei suoi studi sul *selfgovernment*, che porsero argomento anche alla critica del sistema, e diedero l'agio di rilevarne i difetti per le applicazioni continentali, mentre che la stessa Inghilterra ne temperava le insufficienze alle necessità dello Stato moderno. Non bastano, secondo R. Gneist, le autonomie locali; è necessario che alle amministrazioni locali partecipino i cittadini, specie quelli delle classi sociali più adatte ad assumerne la rappresentanza, e l'idea trova fautori anche in Italia, tra coloro che vorrebbero subordinato l'elettorato amministrativo a severe condizioni di proprietà e di censo. " La nuova società industriale non riavrà la sua quiete interna e il suo equilibrio, dice lo scrittore tedesco, che quando le classi possidenti accetteranno di nuovo la loro missione di adempiere personalmente quei doveri politici, pei quali i nostri tempi offrono un campo fecondo quanto gli antichi ". Il potere esecutivo non può più avere soltanto per strumento una burocrazia retribuita; deve dirigere l'Amministrazione nelle Provincie e nei Comuni urbani e rurali per mezzo di funzionari responsabili ed onorarii "[1].

Ma per determinare esattamente i sommi criterii delle relazioni del potere esecutivo con l'amministrazione locale è necessario determinare il preciso còmpito di questa senza preconcetti, pigliando le mosse non già dal *selfgovernment* inglese quale era nel XVIII secolo, ma da quell'amministrazione locale come fu riformata specie negli ultimi tempi. Imperocchè nulla sarebbe più assurdo che fondarsi su istituzioni straniere diverse dalle nostre, senza tener conto delle modificazioni da esse subìte, accostandosi appunto alle nostre. L'amministrazione locale non può essere monopolio degli abbienti, e non lo fu nella stessa Inghilterra senza danno di tutte le più necessarie e civili riforme [2]. Non

(1) *Lo Stato secondo il diritto,* nella " Bibl. di scienze polit. ", serie I, vol. VII, pp. 1155, 1229, ecc.

(2) Fischel, dimostrò a quali oligarchie fossero ridotte le amministrazioni locali inglesi. *La cost. d'Inghilterra,* trad. italiana. Milano 1865, p. 24; B. Disraeli, scrisse che " si chiamava libertà un'oligarchia, chiesa nazionale la dominazione

basta che le classi abbienti si sobbarchino all'amministrazione locale, è necessario che le altre si acconcino ad affidar loro questa missione, e se non vi sono più disposte, in nessuno Stato, ciò si deve non soltanto " all'espandersi sempre maggiore ed irresistibile dell'indirizzo democratico „ (1), ma all'esperienza dei modelli più vantati. Quello che avviene nello Stato, dove la corruzione elettorale accresce indebitamente il potere e la influenza delle classi abbienti nel Parlamento, non può indurre davvero a crescere le autonomie locali a favore, che vuol dir poi anche nell'interesse di queste. Basti notare come un indirizzo assolutamente contrario prevalga anche nel diritto pubblico inglese, dove si pagano non solo molti funzionari esecutivi delle amministrazioni locali, ma i giudici di pace, a cominciare dalla capitale e dai distretti più popolosi (2), e più in America, dove non solo i funzionari esecutivi dei corpi locali, ma il *mayor,* i membri del *board of aldermen* e persino i consiglieri comunali sono retribuiti con veri stipendi, con diarie proporzionate al tempo che dedicano alla pubblica cosa, o con assegni determinati per speciali servizi (3). L'esempio della Prussia, che nelle sue ultime riforme amministrative accolse in parte le idee di R. Gneist, non pare efficace ai suoi stessi ammiratori, tenuto conto delle tradizioni amministrative di quello Stato, dei freni di un forte ordinamento militare e burocratico, sopratutto del carattere del sistema costituzionale prussiano (4).

Riconoscendo adunque tutta l'importanza delle autonomie locali per la sana evoluzione del Governo costituzionale, dobbiamo considerarle alla stregua delle idee e delle esigenze della moderna società, ed affisarci perciò piuttosto nell'ordinamento democratico dei corpi locali americani, che nel *selfgovernment* classico delle tradizioni inglesi, pur riconoscendo quanto questo abbia contribuito allo sviluppo del sistema parlamentare. Ricer-

---

d'un clero esclusivo, sovranità una cosa che ne aveva solo il nome „, *Sybil*, VI. 1; lo stesso Gneist, nota la mancanza di qualsiasi provvedimento nell'interesse delle classi più deboli, il vizioso assetto dato alla beneficenza, la giustizia inaccessibile alle classi inferiori, ecc.

(1) Bertolini P., *Della garanzia della legalità in ordine alla funzione amministrativa.* Roma 1890, p. 79.

(2) Atto 38 e 55 Vitt. c. 3, e cfr. Gneist, *Diritto amm. inglese*, I, p. 268. Vauthier, *L'amm. locale in Inghilterra*, ivi, II, p. 1620.

(3) Bryce, op. cit., vol. II, capi XLVIII a L.

(4) Bertolini, op. cit., p. 85.

cheremo a tale stregua come debbano considerarsi la Provincia e il Comune di fronte allo Stato in cotesto sistema, come si debbano conciliare la sovranità dello Stato e l'autonomia dei corpi locali, quali possano essere l'azione e l'ingerenza del potere esecutivo e del Parlamento nelle gestioni dei corpi locali, dopo avere rapidamente esaminate questa azione e queste ingerenze nei principali Stati liberi.

2. *Il Governo e l'amministrazione locale in Inghilterra.* — Il Regno Unito è diviso in contee e in agglomerazioni urbane che non fanno parte delle contee, ed hanno un proprio ordinamento. Le contee formate e sviluppate a poco a poco, secondo i bisogni, per la forza delle cose e dei fatti, sono tra loro diverse come in nessun altro Stato, e nel loro seno si formarono le più varie circoscrizioni, per provvedere a distinti bisogni, amministrativi e sociali, sì che si incastrano le une nelle altre nella maniera più inestricabile. La parrocchia, costituente il minor ente amministrativo, è venuta anch'essa cedendo gran parte delle sue attribuzioni alle " unioni ", costituite per i più diversi uffici amministrativi, strade, scuole, beneficenza, polizia, sanità pubblica e via dicendo. Le leggi del 1888 e del 1894 [1] hanno ordinato contee, unioni e parrocchie con maggiore semplicità, dando loro organi esecutivi e consigli rappresentativi poco diversi da quelli delle Provincie e dei Comuni italiani. I borghi di oltre 50.000 abitanti costituiscono distinte contee e sono governati con le norme di queste; gli altri sono stati compresi nelle contee, rispettando però le speciali autonomie di quelli che hanno più di 10.000 abitanti. I giudici di pace, che erano la principale autorità locale, conservarono le attribuzioni giudiziarie, esercitano con alcuni membri del Consiglio i poteri di polizia, mentre tutte le funzioni amministrative che ad essi spettavano sono deferite al Consiglio ed alle sue autorità esecutive. I Consigli di contea sono in tutto indipendenti dal Governo, salvo per la stipulazione di prestiti, e neppur ne dipendono per i sussidii o sovvenzioni, che prima della legge del 1888 il Governo distribuiva ai corpi locali e sono stati

(1) Legge del 13 agosto 1888 (51 e 52 Vitt., c. 41) sull'amministrazione locale in Inghilterra e nel paese di Galles; legge 16 maggio 1888 (id., c. 10) sugli elettori di contea; legge 13 agosto 1888 (id., c. 41) sulle Corti di contea, nell' " Annuaire de législ. etrangère ", XVIII annèe, pp. 42-202; legge 5 marzo 1894 (56 e 57 Vitt., c. 73) sul Governo locale in Inghilterra e nel paese di Galles; id., 25 agosto 1894 (id., c. 58) sul Governo locale in Iscozia; ivi, XXIV, pp. 31-150, 169-182.

sostituiti con la cessione diretta di talune imposte, che i Consigli di contea ripartono tra i *boards* locali inferiori senza verun controllo. E poichè parve che cotesto discentramento si discostasse ancora troppo dal *selfgovernment* che esso modificava profondamente, fu data facoltà al governo centrale di trasferire ai Consigli di contea ed ai *boards* locali altre attribuzioni ora esercitate dal Consiglio privato, dai Segretari di Stato e da altre Amministrazioni centrali. A dir breve, gli interessi locali sono vigilati da speciali consigli eletti da coloro che vi hanno maggior interesse, amministrati da comitati permanenti, ciascuno dei quali sovrintende di regola ad una funzione speciale. La sfera di cotesti interessi rimane pur sempre molto ampia, imperocchè le autorità locali non hanno alcun controllo del governo centrale o delle sue autorità, salvo per le scuole, la sanità pubblica, la polizia e poche altre attribuzioni. Nè può temersi alcun arbitrio di Governo, imperocchè ogni funzionario è responsabile delle proprie azioni ed è sempre aperto ai cittadini, come ai corpi locali, il ricorso all'autorità giudiziaria, che si pronuncia sugli atti illegittimi, sugli abusi di potere, sugli eccessi delle autorità e dei funzionarii del potere centrale, come sugli atti illeciti di qualunque cittadino [1].

Basterebbe paragonare il *local government Board*, uno degli ultimi nati tra i dipartimenti esecutivi dell'Inghilterra, con un Ministero dell'interno del continente. Ha l'ufficio di vegliare all'esecuzione delle leggi da parte dei corpi amministrativi locali, delle contee, dei borghi, delle unioni, delle parrocchie, di esercitare su di essi tutti i diritti di controllo riservati al potere centrale in tutti i rami dell'amministrazione, eccetto la polizia e la pubblica istruzione. Ha cioè competenza nell'amministrazione dei poveri, nella sanità pubblica, nelle strade e nei ponti, nell'approvare i prestiti ed i conti. Il potere regolamentare del *Board*, conforme a numerosi atti del Parlamento, è molto esteso, ma lo esercita con una piccola amministrazione centrale e con venti o trenta ispettori, che sono mandati dove è necessario, specialmente per sostituirsi dove occorra ai corpi locali nella tutela della sanità pubblica. L'istruzione primaria è controllata dal Comitato per l'educazione, che riparte i sus-

(1) P. Leroy-Beaulieu, *L'administration locale en France et en Angleterre;* Gneist, op. cit.; Boutmy, *Le gouvernement local et la tutèle de l'État en Angleterre*, negli " Annales de l'École libre ", Paris, vol. I, pp. 165-203, e specialmente Vauthier, op. cit., nella " Bibl. di scienze politiche ", Serie II, vol. II, parte II.

sidi votati dal Parlamento, vigila le scuole normali, ed ispeziona tutte le scuole elementari affinchè rispondano alle prescrizioni delle leggi ed alle esigenze locali, tenuto conto della contemporanea esistenza di altre scuole private o confessionali.

3. *Nelle monarchie del continente.* — Basterà accennare alle relazioni tra il Governo e le Amministrazioni locali nelle due monarchie che presentano le maggiori divergenze, il Belgio e la Prussia, in quanto le altre imitarono queste, ovvero adottarono i più vari temperamenti tra il sistema belga e quello che la Francia conservò pressochè intatto con la Repubblica parlamentare.

Il Belgio si divide in provincie e comuni, oltre ai circondarii ed ai cantoni, che non hanno una vera importanza amministrativa. La Provincia è amministrata da un Consiglio provinciale, custode e difensore degli interessi di essa, da una Deputazione permanente di sei membri, eletta dal Consiglio e presieduta dal Governatore, e da quest'ultimo, che rappresenta nella Provincia il potere centrale. Il Governatore vigila all'esecuzione delle leggi, dei decreti reali, delle decisioni ministeriali, al mantenimento dell'ordine pubblico, alla pubblica sicurezza; eseguisce le deliberazioni del Consiglio e della Deputazione provinciale, partecipa ai loro lavori, esercita su di essi una attiva ed assidua vigilanza. Il potere centrale ha il controllo su alcune deliberazioni delle autorità provinciali, specie sui bilanci, le tasse, i prestiti; altre sono senza più esecutorie. salvo il *veto* del Governatore che ne può subordinare l'approvazione al Governo del Re, come i lavori d'una certa importanza e i regolamenti; altre, sottratte a qualsiasi vigilanza, possono tuttavia essere annullate se contrarie alle leggi od all'interesse generale: una fonte inesauribile di arbitrii e di ingerenze politiche, che solo la vigile attenzione della pubblica opinione è andata esaurendo [1].

I Comuni hanno un Consiglio elettivo, una Giunta di due a cinque scabini scelta nel seno di quello, ed un borgomastro che la presiede. Il controllo dell'amministrazione comunale è diviso tra il Governo e la Deputazione provinciale, e quello e questa esercitano pressochè i medesimi poteri che in Italia. Si può dire anzi che il controllo delle autorità centrali su tutta l'azione dei corpi locali sia poco diverso, ma bisogna aggiungere che molto diverse sono la tradizione delle libertà locali, molto più

(1) Dupriez, op. cit., vol. I, p. 265.

energica nel Belgio che altrove, e la vigilanza assidua della pubblica opinione, che vieta al governo centrale qualsiasi ingerenza non giustificata e che non possa essere palesemente difesa con salde ragioni, innanzi al Parlamento e al paese.

In Prussia il discentramento è maggiore che nelle altre monarchie del continente e ci dimostra come anche uno Stato che seppe resistere al parlamentarismo non consideri l'estensione illimitata delle proprie funzioni quale condizione di forza, ed abbia provveduto a garantire efficacemente gli interessi locali contro l'influsso e l'ingerenza abusiva del potere centrale. A tutti i gradi della gerarchia amministrativa la gestione degli affari locali è affidata a magistrati elettivi, i quali non solo deliberano, ma prendono parte all'esecuzione delle deliberazioni coi delegati del Governo ed esercitano funzioni giurisdizionali. Nell'esercizio della tutela amministrativa, che pure il potere centrale doveva riserbarsi, l'intervento di esso è assai limitato, ed affidato sempre all'autorità immediatamente superiore. In nessuna parte può prevalere l'arbitrio; se non sono possibili ingerenze parlamentari, la legge ha provveduto altresì ad impedire le ingerenze ministeriali, ed i diritti e i doveri delle autorità locali, le loro relazioni cogli altri poteri e coi cittadini sono strettamente determinate dalla legge, ed efficacemente protetti e sanzionati. Tutte le controversie sono decise da tribunali amministrativi indipendenti, che giudicano colle forme giudiziarie, secondo termini precisi, previa discussione in contradditorio, con tutte le garanzie della pubblicità (1).

La Prussia è divisa in Provincie, che sono vere regioni, suddivise in distretti *(Regierungsbezirke)*, circoli e comuni. I Comuni hanno un consiglio o un'assemblea generale degli abitanti, e un capocomune assistito da due scabini o da un supplente. Il Circolo ha una assemblea composta dei capi e degli scabini dei varii comuni, e un *Amtsvorsteher*, capo nominato dal Presidente superiore della Provincia su presentazione

---

(1) Dupriez, op. cit., pp. 429-430; Schulze, *Preussische Staatsrecht*, vol. I, pp. 436-538; Bertolini, *Garanzia della legalità in ordine alla funzione amministr.* pp. 142-180; Rönne, op. cit., vol. IV, p. 747 e segg. Oltre alla *Kreisordnung* del 13 dicembre 1872, vanno ricordate le leggi del 3 luglio 1875 sulla giustizia amministrativa, le leggi del 26 luglio 1876, 26 luglio e 2 agosto 1880 che la completano, e la *Zuständigkeitgesetz* del 1° agosto 1883, che determina i casi in cui è dato il ricorso contenzioso contro atti o decisioni amministrative.

della Dieta del Circolo: il suo principale uffizio è la polizia, la tutela dell'ordine pubblico. Le città di 25.000 o più abitanti, formano un circolo distinto, il cui capo è eletto dall'assemblea comunale. Ogni circolo rurale ha un comitato permanente di 6 membri che lo amministra ed è insieme autorità locale e delegato dell'amministrazione centrale, presieduto da un *Landrath* nominato dal potere centrale. Le autorità del Distretto esercitano poteri delegati dal Governo, con un presidente, assistito da alcuni altri funzionarii, due dei quali, insieme a quattro membri nominati dal Comitato provinciale, costituiscono il *Bezirksausschuss*, autorità amministrativa e giudiziaria insieme, che assiste il reggente nel suo ufficio di controllo e costituisce un tribunale d'appello contro le decisioni del comitato del circolo e un giudizio di prima istanza per molti affari. Nella Provincia vi sono autorità distinte: la dieta, il comitato provinciale e il *Landesdirector* per l'amministrazione degli interessi provinciali, il consiglio provinciale e il presidente superiore per la vigilanza e l'azione governativa in ordine alle leggi ed agli interessi generali. A tutti i gradi dell'amministrazione i cittadini, come gli enti locali, possono far valere i diritti che credessero violati dall'amministrazione centrale, o dai suoi rappresentanti, di guisa che non rimane campo al governo centrale dove esercitare il più piccolo arbitrio. Al disopra del *Kreisausschuss* (*Kreisstadtausschus* nelle città) e del *Bezirksausschuss* vi è il supremo tribunale amministrativo *(Oberwaltungsgericht)* che ha giurisdizione in tutto il regno.

Certo anche il sistema prussiano non chiude del tutto la via agli arbitrii nelle relazioni tra il Governo, le amministrazioni locali ed i cittadini. Non è accordato il ricorso contenzioso contro i provvedimenti emanati dal Re o dai Ministri, sebbene ledano diritti subbiettivi od interessi ai quali la legge dà una sanzione; non è ammesso il ricorso per eccesso di potere a favore dei cittadini, imperocchè la *klage*, il ricorso contenzioso mira al mantenimento obbiettivo delle prescrizioni della legge, piuttosto che a tutelare la sfera del diritto individuale [1]; infine, in luogo dei criterii di diritto, devono prevalere nella decisione di molte controversie criterii di opportunità, che non costituiscono una garanzia sufficiente pel cittadino. Si sono arrestati, come dice P. Bertolini, a mezza strada, tanto più che in tutti i tribunali amministrativi prevalgono di fatto i funzionari dello

(1) MEYER, *Lehrbuch*, vol. I, p. 41.

Stato, i quali hanno quell'educazione e quella tradizione dell'ufficio che mancano invece ai funzionari onorarii elettivi i quali fanno parte dei tribunali medesimi (1).

Anche nella monarchia Austro-Ungarica le relazioni tra il Governo e le amministrazioni locali non possono dar luogo a frequenti abusi ed arbitrii a cagione del decentramento e della larga autonomia amministrativa delle autorità e delle rappresentanze locali nei varii territorii della monarchia, ma le garanzie che ne derivano sono anche meno complete che in Prussia, a cagione dell'ordinamento imperfetto della giustizia amministrativa, che lascia tutte le controversie alla decisione dell'autorità amministrativa, ricorrendo alla suprema corte amministrativa solo in ultima istanza e per averne una decisione formale di diritto, per la cui esecuzione deve poi rivolgersi alle autorità amministrative (2). Il quale ordinamento non impedisce quasi alcun arbitrio ministeriale e quindi nessuna ingerenza parlamentare in uno Stato dove il difficile equilibrio delle fazioni nazionali mette sovente il Governo in loro balìa.

4. *Nelle Repubbliche: Stati Uniti e Svizzera.* — Il Governo nazionale e quello degli Stati o Cantoni nelle repubbliche degli Stati Uniti e della Svizzera non hanno agenti politici che li rappresentino presso le popolazioni e però la stessa legislazione non può accrescere l'influenza del governo centrale altrimenti che creando nuovi servizi amministrativi, ed organizzando uffici o commissioni, con un piccolo numero di agenti del Governo o dello Stato, nominati allo scopo di assicurare la migliore esecuzione di alcune leggi di generale interesse. Anche in questi casi l'azione loro è strettamente limitata dalla legge, e se penetrassero arbitrariamente nella sfera degli interessi privati, se oltrepassassero i limiti delle loro attribuzioni, sarebbe aperto il ricorso ai tribunali ordinarii. L'agente istituito per proteggere un interesse generale non lo può fare che sotto la sanzione del potere giudiziario, ogniqualvolta un conflitto si elevi tra i diritti individuali e gli interessi generali. Quindi l'intervento dei poteri dello Stato nei particolari della vita nazionale e locale non si può paragonare in alcun modo a quello che si esercita negli altri Stati, e sino a un certo punto nella stessa Inghilterra. L'ordinamento dei nuovi servizii federali e la loro

(1) Op. cit., p. 181.

(2) Ulrich, *Grundzüge der österreichischen Verwaltungsrecht*, Prag 1884; Sobwey, op. cit.; Gumplovicz *Das oesterreichisch Staatsrecht*, Wien 1891.

.lati da G. Bryce e dagli altri, anche cotesto sistema
.sente alcun paragone con le istituzioni europee [1].
. *Francia.* — Le istituzioni locali in Francia si fon-
. . .di sulla legislazione autoritaria ed accentratrice del-
. III. Pierluigi Röderer aveva proclamato, che " delibe-
.: più, agire d'un solo „ e Napoleone aveva applicato il
. . in tutto il rigore, riservando a sè il potere effettivo in
.radi dell'amministrazione. Il Governo centrale nomi-
.revocava i rappresentati del pari che gli esecutori, nel
. . come nel dipartimento; nè gli uni nè gli altri avevano
. . ., autonomia o libertà d'azione qualsiasi; subivano
. . . dell'autorità superiore e non potevano mai sfuggire
. . ontrollo onnipotente. Il campo d'azione dei corpi deli-
. . era d'altronde ristretto a funzioni rare quanto insi-
. i. Le attribuzioni erano concentrate e l'attività ac-
. . nelle persone di funzionari dello Stato interamente
. ll'azione del Governo centrale [2].
. . . ha dimostrato che le cose non potevano condurre
. . i diversi. Dopo le distruzioni filosofiche della rivolu-
. . costruzioni politiche del Consolato, la società locale
. . più essere una piccola patria, argomento d'orgoglio,
. . devozione e d'amore. Dipartimenti e comuni " sono
. ltrettanti alberghi, più o men vasti, costruiti sullo
. . o, amministrati coi medesimi regolamenti, con al-
. men buoni, più o men costosi, ma perfettamente
. di guisa che uno val l'altro... Proprietario di
. . go è lo Stato, che vi manda un amministratore, il
. . pieni poteri, sente i principali interessati, i più
. ogo, limita al minimo possibile i diritti loro, li
. nvoca, li consulta, il meno possibile, sovente per
. aggiungere l'autorità del loro consenso a quella
. nipotenza, a condizione di non tener conto delle

. specie i capitoli XXI e XXV a XXXI: BRYCE, op. cit., vol. II,
. . : quest'ultimo riproduce le importanti considerazioni sul regime
. gli Stati Uniti di SETH LOW, Brooklyn 1888. Vedi anche nei
. . sity Studies „, gli studi sulle istituzioni locali nel Maryland
. . (III, 5, 6, 7); nell'Illinois di A. SHAW (I, 3); nel Michigan
. . in Pensilvania di R. L. GOULD (I, 3); nella Carolina del Sud
. in Virginia di E. INGLE (III, 2, 3); nel Canadà di G. BOURINOT
. . di pubblicati nella V serie, sul governo delle principali città

. . ., vol. II, pp. 462-463.

azione non paralizzano nè l'azione degli individui, nè quella dei corpi autonomi; sono sempre subordinati a principii di diritto pubblico e di diritto privato e quindi alle eventuali decisioni dei tribunali ordinarii [1].

Questa indipendenza dei corpi locali e questa completa garanzia della libertà dei cittadini, sotto l'usbergo del potere giudiziario, è anche più grande agli Stati Uniti che nella Svizzera, grazie alla facilità con la quale si creano nuove associazioni aventi tutti i caratteri di persona civile. Essa agisce in modo più energico delle forze che determinano la creazione di nuovi servizi amministrativi e di nuove ingerenze del potere centrale: una volta il solo potere legislativo dello Stato poteva attribuire la personalità civile, mentre le costituzioni degli ultimi anni dànno al potere legislativo la facoltà di provvedervi con leggi generali, ai termini delle quali qualsiasi associazione può diventare persona giuridica. I due movimenti si svolgono dunque parallelamente, se non che lo sviluppo dello Stato e delle sue attribuzioni è lento, mentre quello delle infinite combinazioni dei corpi spontanei è rapido, fecondo, tanto da mantenere e rinvigorire anzi tutto le attività locali, ed accrescere anzichè scemare la difesa e l'indipendenza del cittadino.

In tutta la società americana, come nella svizzera, è viva e profonda la convinzione che il Governo, specie il ramo esecutivo ed amministrativo di esso, non deve fare se non ciò che è necessario, e che non può, o non deve, o non vuole compiersi dall'azione spontanea. È un vero autogoverno organico, che non consiste nella negazione del potere o nell'inazione, ma in un complesso di organi d'azione autonomi, di istituzioni tra loro sistematicamente connesse. Come bene avvertì F. Lieber, nessun assolutismo, nessuna ingerenza indebita del potere centrale è possibile con un vero autogoverno istituzionale, cioè con un complesso di istituzioni ed una unione di sistemi di leggi armonizzanti tra loro, concorrenti all'autogoverno, una vera “ libertà articolata „, e perciò l'opposto del governo inarticolato di maggioranza, l'incarnazione politica delle *selfreliance* e delle *selfrule,* della fiducia in sè e della padronanza di sè medesimi, e nel tempo stesso della più efficace cooperazione e della più energica mutua assicurazione. Quindi, ad onta dei

(1) A. De Chambrun, *Droits et libertés aux États-Unis*, Paris, Thorin, 1891, p. 250.

vizii segnalati da G. Bryce e dagli altri, anche cotesto sistema non ci consente alcun paragone con le istituzioni europee (1).

4. *In Francia.* — Le istituzioni locali in Francia si fondano tuttodì sulla legislazione autoritaria ed accentratrice dell'anno VIII. Pierluigi Röderer aveva proclamato, che " deliberare è di più, agire d'un solo „ e Napoleone aveva applicato il principio in tutto il rigore, riservando a sè il potere effettivo in tutti i gradi dell'amministrazione. Il Governo centrale nominava e revocava i rappresentati del pari che gli esecutori, nel comune come nel dipartimento; nè gli uni nè gli altri avevano iniziativa, autonomia o libertà d'azione qualsiasi; subivano l'impulso dell'autorità superiore e non potevano mai sfuggire al suo controllo onnipotente. Il campo d'azione dei corpi deliberanti era d'altronde ristretto a funzioni rare quanto insignificanti. Le attribuzioni erano concentrate e l'attività accumulata nelle persone di funzionari dello Stato interamente soggetti all'azione del Governo centrale (2).

I. Taine ha dimostrato che le cose non potevano condurre a risultati diversi. Dopo le distruzioni filosofiche della rivoluzione e le costruzioni politiche del Consolato, la società locale non poteva più essere una piccola patria, argomento d'orgoglio, oggetto di devozione e d'amore. Dipartimenti e comuni " sono diventati altrettanti alberghi, più o men vasti, costruiti sullo stesso piano, amministrati coi medesimi regolamenti, con alloggi più o men buoni, più o men costosi, ma perfettamente equivalenti, di guisa che uno val l'altro... Proprietario di questo albergo è lo Stato, che vi manda un amministratore, il prefetto, con pieni poteri, sente i principali interessati, i più capaci del luogo, limita al minimo possibile i diritti loro, li nomina, li convoca, li consulta, il meno possibile, sovente per la forma, per aggiungere l'autorità del loro consenso a quella della propria onnipotenza, a condizione di non tener conto delle

(1) Lieber, op. cit., specie i capitoli XXI e XXV a XXXI; Bryce, op. cit., vol. II, cap. XLVIII a LII; quest'ultimo riproduce le importanti considerazioni sul regime municipale degli Stati Uniti di Seth Low, Brooklyn 1888. Vedi anche nei " John Hopkins University Studies „, gli studi sulle istituzioni locali nel Maryland del Dr. Lewis Wilhelm (III, 5, 6, 7); nell'Illinois di A. Shaw (I, 3); nel Michigan di C. W. Bemis (I, 5); in Pensilvania di R. L. Gould (I, 3); nella Carolina del Sud di B. Ramage (I, 12); in Virginia di E. Ingle (III, 2, 3); nel Canadà di G. Bourinot (V, 5, 6), oltre agli studi pubblicati nella V serie, sul governo delle principali città americane.

(2) Dupriez, op. cit., vol. II, pp. 462-463.

loro rimostranze se non gli piacciono, di trascurare il loro consiglio se non lo divide „ (1).

A poco a poco il sistema subì alcune modificazioni. La monarchia di luglio restituì ai corpi deliberanti l'indipendenza della loro origine, agli elettori il diritto di sceglierli; in seguito affidò loro, con una prudente parsimonia, nuove attribuzioni. “ Per uno strano abuso di parole, dice bene L. Dupriez, per una singolare confusione di idee, si decorò del nome di discentramento una riforma che restituiva il diritto di deliberazione formale, in certe questioni secondarie, ad agenti esecutivi, posti sotto la direzione immediata, la dipendenza esclusiva e lo stretto controllo del Governo centrale „ (2). Dopo il 1848, per riprendere l'immagine di I. Taine, si è avuta la bontà di riconoscere che veri proprietarii dell'albergo sono i suoi abitanti, maschi e maggiorenni, a un tanto per testa, anche quelli che non contribuiscono alla spesa, persino quelli ai quali la filantropia amministrativa fornisce gratuitamente l'alloggio, l'illuminazione ed anche il vitto. I Prefetti sono sempre gli amministratori titolari, i gerenti attivi e responsabili degli 89 alberghi dipartimentali e dei 36.000 alberghi comunali; ma li devono amministrare nell'interesse della maggioranza, in vista delle prossime elezioni, conciliandosi i politicanti del luogo, servendosi sempre del loro concorso, soggiacendo all'influenza delle loro cupidigie e delle loro prevenzioni, nello scioglimento di un consiglio comunale come nella nomina di uno straordinario dell'amministrazione dei telegrafi, nella concessione d'una derivazione d'acque come nel trasferimento di una guardia forestale (3). Di tal guisa, persino dopo le riforme del 1871 e le successive, le istituzioni locali in Francia mancano di vigore e di attività e i poteri che il Governo centrale esercita su di esse non hanno esempio in alcuno Stato libero e forse anche in pochi assoluti.

L'ordinamento delle amministrazioni locali non è molto diverso da quello vigente in Italia, e perciò appena è necessario considerarne la struttura. La gestione degli interessi del dipartimento è divisa fra due categorie di enti: la deliberazione e la decisione spettano a corpi rappresentativi eletti e

---

(1) *Les origines*, ecc. *Le régime moderne*, vol. I, pp. 435-436.

(2) Op. cit., vol. II, p. 463.

(3) Op. cit., ivi p. 436 e Leroy-Beaulieu, *L'administration locale en France et en Angleterre*, p. 28.

indipendenti, il Consiglio generale e la Commissione dipartimentale; l'istruzione, la preparazione, l'esecuzione sono riservate agli agenti diretti del potere centrale, al Prefetto ed al Consiglio di prefettura, che esercitano tutte le funzioni amministrative generali nel dipartimento, senza alcuna partecipazione degli enti locali. La Commissione dipartimentale non è la Deputazione provinciale del Belgio, dell'Olanda, dell'Italia, trovandosi essa alle strette tra il Consiglio, che le affida appena gli affari secondarii e la Prefettura, che la convoca il meno possibile e si adoperò costantemente a restringerne le attribuzioni. Il Prefetto è come " il riassunto di tutti i ministri nel dipartimento „ ed ha perciò poteri assai più estesi che in qualsiasi altro Stato [1].

Il Comune è amministrato dal Consiglio e dal *maire,* eletto quello ogni quattro anni a suffragio universale, questo dal Consiglio. Di regola, le decisioni del Consiglio sono esecutorie, ma è una regola così piena di eccezioni che non v'è quasi atto importante dell'amministrazione comunale, il quale non debba essere approvato dal Prefetto. Questi può sciogliere o sospendere il Consiglio comunale, deve approvare il bilancio, autorizzare le entrate: può cancellare o ridurre tutte le spese facoltative, sospendere il Sindaco e farlo revocare dal Governo centrale, compiere in di lui vece gli atti prescritti dalla legge, imporgli regolamenti di polizia; a non parlare degli innumerevoli mezzi che si trovano a di lui disposizione per premiare e punire, per agevolare favori e suscitare difficoltà d'ogni natura, per consolidare l'autorità di un sindaco, o ridurlo per disperazione a dimettersi e persino a lasciare il paese.

Qualche temperamento all'arbitrio, che sappiamo come accresciuto dalle ingerenze parlamentari, deriva dall'ordinamento della giustizia amministrativa. Un altro canone della rivoluzione condusse alla completa separazione delle funzioni giudiziarie dalle amministrative [2], separazione che confuse più che non distinse le attribuzioni amministrative con le giudiziarie. Ad ogni modo, il cittadino ferito da un atto amministrativo può ricorrere alle autorità amministrative in ordine gerarchico se sono colpiti i suoi interessi, mentre ha aperta la via ai tribunali amministrativi se è leso il suo diritto. Può ricorrere

(1) Deschanel, *Les projets de décentralisation,* nel " Temps „, gennaio 1891.

(2) Legge 16/24 agosto 1790 art. 13 — Laferrière, *Traité de la jurisdiction administrative,* Paris, 1894, 2 vol.

in via gerarchica: per l'incapacità legale di una autorità amministrativa a prendere una decisione od a compiere un atto non compreso nelle sue attribuzioni (incompetenza); per omissione o adempimento incompleto od irregolare delle forme cui un atto amministrativo è sottoposto dalle leggi o dai regolamenti: per violazione di legge, per uso di un potere discrezionale per casi e motivi diversi da quelli che ebbe in vista la legge nello attribuire quel potere [1]. Senonchè la assai limitata e controversa responsabilità civile conseguente da atti illegali commessi da agenti dell'amministrazione, l'indeterminatezza e la complicazione delle materie attribuite allo stesso contenzioso amministrativo, sovratutto l'amovibilità dei membri dei collegi giusdicenti e la loro intima connessione coll'Amministrazione attiva dalle cui file sono tolti, infine il fatto che per troppe materie resta giudice unico il Consiglio di Stato, attenuano notevolmente l'efficacia di questi controlli. Che se il Laferrière scriveva, che " non si può citare un altro Stato dove le vie del ricorso siano così largamente aperte ai cittadini contro gli abusi del potere e gli errori di diritto dell'Amministrazione „ [2] egli aveva presente la giurisprudenza che ammette persino l'esame delle intenzioni più riposte dell'amministratore e della loro conformità allo spirito della legge, ma non pensava che tutto ciò è guasto e corrotto dalle influenze politiche, che hanno rotta ogni siepe, superata ogni barriera, invaso anche tutto il campo dell'Amministrazione locale.

5. *In Italia.* — Nel discorso della Corona, che inaugurava la seconda sessione della XVI Legislatura, annunciando la riforma, che fu poi compiuta, della vigente legge comunale e provinciale, si notava l'intimo legame tra le istituzioni locali e quelle dello Stato. " Autonomo il Comune, autonoma la Provincia nella gestione degli interessi locali, è a desiderarsi che l'urna amministrativa sia aperta a maggior numero di votanti. Ma è necessario del pari che il Municipio rinnovellato offra allo Stato una doppia garanzia, incomba piena responsabilità ai suoi reggitori, spiri sempre nel Municipio il soffio della vita nazionale „. Le istituzioni comunali portano infatti quasi sempre l'impronta delle istituzioni politiche, e G. D. Romagnosi dichiara, che invano si colma un popolo di agi e di carezze, se

(1) Ciò che dicesi *détournement de pouvoir*. Le definizioni sono di LAFERRIÈRE, op. cit., vol. II, pp. 444, 451, 468, 492.
(2) Op. cit., vol. II, p. 532.

non lo si fa intervenire negli affari comuni. " Poni all'opposto un popolo non ricco, ma associato alla pubblica amministrazione, allora avrai uno zelante, illuminato e valoroso difensore della comune libertà „ (1).

Provincia e Comune sono parti di un medesimo organismo, non hanno una distinta sovranità, e l'autonomia loro, per quanto ampia, non ha carattere e natura politica. Vivono della vita dello Stato, sono ordinati all'identico fine, e le funzioni loro hanno la medesima indole giuridica e si propongono intenti sino ad un certo punto identici. Di tal guisa, che già fu notato come, trasformandosi in uno Stato il reggimento politico, si deve trasformare, per l'efficacia stessa di quello, anche l'ordinamento dei Comuni e delle Provincie. Se i cittadini sono chiamati a partecipare al Governo dello Stato, a maggior ragione devono aver voce nell'amministrazione del Comune e della Provincia, perchè la sovranità nazionale, fondamento del diritto pubblico, spiega la sua efficacia dovunque. La costituzione del Belgio ha determinato i principii che devono reggere le istituzioni comunali e provinciali (2); lo Statuto italiano si limita invece a dichiarare, che " le istituzioni comunali e provinciali e la circoscrizione dei Comuni e delle Provincie sono regolate dalla legge „ (art. 74) e si ebbero infatti prima la Legge del 20 marzo 1865, poi, dopo numerosi progetti, studi e tentativi di riforma, quella del 1° febbraio 1889, n. 5721, col Regolamento del 1° giugno dello stesso anno, n. 6107.

Il Codice civile dispone, all'art. 2, che " i Comuni e le Provincie... sono considerati come persone, e godono dei diritti civili secondo le leggi e gli usi osservati come diritto pubblico „, il che vuol dire che sono insieme soggetti di diritto e *res publica,* come li considerava anche il diritto romano (3), ed in quanto non dispongano altrimenti, le leggi li considerano alla stregua di tutte le altre persone morali. L'identificazione è ben lungi dall'essere così perfetta come in America e altrove; non poche

(1) *Giurisprudenza teorica,* I, 1.

(2) Elezione diretta; attribuzione ai comuni e alle provincie di tutto ciò che è di interesse comunale e provinciale, salva l'approvazione dei loro atti, nei casi e modi determinati dalla legge; pubblicità delle sedute, dei bilanci, dei conti; intervento del Re o del potere legislativo perchè comuni e provincie non escano dalle loro attribuzioni e non feriscano l'interesse generale. Articolo 108.

(3) L. 1, § 1, D. *Quod cujuscumque universitatis,* III, 41; L. 38, § 8, D. *De legatis.* III, 32; L. 1, § 2. *D. de censibus;* L. 15, L. 6, C. Theodos. *De decurionibus,* XVI. 1.

sono le eccezioni nelle quali anche la Provincia ed il Comune vengono sottratti al diritto comune, ma non valgono per esse le identiche ragioni per cui, e non a caso, il Codice civile non parlò dello Stato e non lo considera come persona giuridica insieme e alla stregua di quelle.

Tra lo Stato e gli enti locali non vi può essere conflitto, antinomia di interessi, contrasto qualsiasi di attribuzioni e di funzioni. Le attribuzioni e le funzioni dei Comuni e delle Provincie devono essere esattamente determinate dalla legge. che ne segna i limiti, e definisce altresì i casi ed i modi nei quali lo Stato può intervenire coi suoi funzionarii e le garanzie che soccorrono ai cittadini contro gli abusi e gli eccessi delle amministrazioni locali. La legge deve del pari determinare la sfera d'azione degli amministratori locali, sancirne efficacemente la responsabilità, e dare tutte le garanzie più serie perchè le funzioni locali si adempiano esclusivamente nell'interesse pubblico.

La Legge comunale e provinciale coordina l'azione delle amministrazioni locali a quella dello Stato, ma non è la sola importante per l'ordinamento di quelle. Quali funzioni spettino allo Stato, quali siano meglio esercitate dalle Provincie e dai Comuni, quali debbano essere la forma e la misura del controllo che l'autorità centrale esercita sulle locali sia per mezzo dei suoi funzionarii, sia con quelli che risiedono nelle provincie e da esse dipendono, sono argomenti tra i più importanti e gravi della scienza della pubblica amministrazione. Qui basta notare che alle Provincie e ai Comuni, come a tutte le associazioni che si svolgono nello Stato e ne secondano o completano i fini, deve essere lasciata la maggiore autonomia; che non si devono mai attribuire alle autorità centrali dello Stato funzioni, le quali possono essere adempiute meglio, con minor spesa e con minor disagio, dai cittadini, e che sino a dove è possibile, tenuto conto delle condizioni della società moderna, non si debbono trascurare i servizi onorarii, purchè loro corrisponda una efficace responsabilità. Lo Stato non ha sulle Provincie e sui Comuni alcuna tutela; la legge del 1889 parla infatti di vigilanza e di ingerenza, mentre quella parola è mantenuta in altre leggi [1], come se Provincie, Comuni, Opere pie fossero perpetui minorenni: errore venuto, come altri, di Francia, e ripetuto con

(1) Legge 30 dicembre 1888, art. 64; legge 17 luglio 1890, n° 6972, art. 35, 41.

infelice costanza dai nostri legislatori [1]. In quella vece sarebbe necessaria una più efficace vigilanza ed un controllo più severo sulle spese delle Provincie e specialmente dei Comuni, sostituendo alle molteplici ingerenze nell'amministrazione locale, che sono ora esercitate in servizio della politica, il diretto controllo delle Camere nell'amministrazione finanziaria dei Comuni, e un più continuo ed efficace sindacato su tutte le ingerenze del potere esecutivo nelle loro amministrazioni.

L'Italia vanta, più d'altri Stati, antiche e gloriose autonomie comunali, ed anche alla vigilia della Rivoluzione francese, come notò A. Pertile, nei diversi Stati della penisola, comunque retti a monarchia assoluta od a repubblica aristocratica, i Comuni e le terre passate per conquista, per divisione o per altra causa sotto la signoria politica di principi o di repubbliche, mantenevano generalmente distinti gli interessi loro da quelli degli Stati di cui erano parte: dall'antica altezza di liberi Comuni si erano cangiati in Municipii, come un dì sotto Roma [2]. La maggior parte dei Comuni conservavano i loro Statuti, eleggevano le proprie magistrature pei singoli rami di azienda, con una certa autonomia nell'amministrazione della giustizia e nel governo dei proprii interessi, sotto la presidenza e la direzione del capo che vi mandava il Governo; alcuni mantenevano in faccia allo Stato anche più dell'antica indipendenza, eleggendo essi stessi il proprio capo, conservando tutta intera la podestà delle imposte, mentre allo Stato contribuivano solo un dato censo annuale, battendo moneta, taluno tenendo persino una propria milizia [3].

Mal si confusero però quei liberi Comuni italiani d'altri tempi con quelli d'America e d'altri Stati assorti a verace e piena autonomia sotto l'influsso di ben diversi ideali politici. Imperocchè la splendida luce in cui rifulsero i nostri Comuni nei monumenti dell'arte, nei racconti di storici insigni, nelle opere gloriose, nelle rivendicazioni repubblicane di Giuseppe Ferrari e di Carlo Cattaneo, non ci può far dimenticare quanto la libertà loro fosse diversa da quella che a noi moderni sorride, tutta a base d'ineguaglianze, con classi maltrattate e soggette, con vasti contadi tenuti per forza in soggezione poco

---

(1) Contuzzi, *Diritto costituzionale*, p. 506.

(2) *Storia del diritto italiano*, II, 74.

(3) Ivi, loc. citato, e Saredo ' La nuova legge sull'amm. comun. e provinciale, vol. I, p. 3.

men che feudale, enti politici e sovrani come non può essere più il Comune moderno. Così avvenne, che in luogo d'esercitare sui nostri ordinamenti amministrativi una influenza salutare, trasmettendoci quell'operosa energia di cittadini, quell'elevato ideale di vita pubblica, quegli ordinamenti talvolta sapienti di amministrazione e di finanza, ci inocularono il sentimento di una fallace autonomia, che tornò di danno gravissimo non tanto all'ordinamento, quanto all'azione del moderno Comune italiano.

Bene avvertiva a proposito Pasquale Turiello: " Se un Sindaco ed un Consiglio comunale stremano i cittadini senza responsabilità effettiva, per feste religiose o per bizze litigiose coi vicini; se un altro Municipio, con l'ingenua franchezza di chi ha coscienza di usare di un suo diritto, prescrive il proprio tempo alle varie colture campestri; se edifica il teatro od apre il ginnasio dove difettano l'ospedale o le scuole popolari; se fa cerchio di armati tumultuanti attorno all'abitato, e rompe per settimane ogni commercio per paura cieca di un'epidemia e contro gli ordini del Governo rinnova, a strazio del buon senso, le autonomie medioevali; se i patroni di una clientela dominatrice del Comune non cedono che per lasciare il posto ad altri patroni d'altri clienti; se le selve comunali son lasciate saccheggiare, e le strade e le terre in pendio se le porta giù l'acqua, senza rimedio, ciascuna vernata; se i bilanci dei Comuni maggiori si van gonfiando sino al fallimento, ed i poteri degli amministratori dei Comuni minimi, altrettanto ampi e più abusati, mostrano ogni dì quanto sia strana e impossibile quella competenza universale che è supposta nei Municipii, tutto ciò è in gran parte effetto di quel pregiudizio storico trapelato nelle leggi. Il quale poi fa comodo sopratutto a quella parte del ceto medio che predomina in Italia, e difende nella libertà municipale, intesa sconfinatamente, la perpetuità dell'influenza e talora degli arbitrii di un piccolo numero di persone " [1].

Qui però appare distintamente una delle maggiori difficoltà di conciliare le esigenze del diritto con le ingerenze inevitabili della politica e determinare le norme supreme alle quali deve informarsi il diritto comunale, ed è massima in Italia, date le nostre tradizioni, la diversità grande delle nostre condizioni locali, dei costumi, delle idee, di tutta quanta l'educazione politica. Da un lato è evidente che ogni aumento di autonomia

(1) *Governo e governati in Italia*, 2ª ediz., vol. I, Bologna, Zanichelli, 1887, pp. 66-67.

locale riesce ad accrescere autorità, potere e profitto a poche migliaia di persone, mentre aggrava il malcontento del maggior numero soggetto a crescenti e minute oppressioni; dall'altra non si possono attenuare queste oppressioni se non con ingerenze di autorità politiche, di funzionarii del potere centrale o delegati da esso nella Provincia, che vuol dire secondo le idee e gli interessi della maggioranza del giorno. Tra gli infiniti esempi che mi ricorrono alla penna scelgo il più evidente, quello che fa capo alla nomina del Sindaco. Era dapprima di nomina regia e con la Legge del 25 luglio 1896 ne fu affidata dovunque la nomina, come già dal 1889 nei Comuni maggiori o capiluoghi di Circondario, al Consiglio comunale. Sino a che il Sindaco era nominato dal potere esecutivo questo aveva facoltà di rompere le clientele locali, di impedire che tutti i poteri in un Comune potessero essere infeudati ad una famiglia, di temperare la restaurazione di vere tirannidi feudali. Ma di rimando il Sindaco era talvolta imposto dal Deputato o dal Senatore, che poneva mente per lo più a questo solo: avere un uomo ligio, interamente ligio a lui, che gli sapesse conservare la maggioranza se l'aveva, procurargliela con tutti i mezzi di cui dispone l'amministrazione comunale se gli mancava. Collo affidare l'elezione del Sindaco al Consiglio comunale tutte coteste ingerenze sono cessate e mentre non vi era alcun freno o difesa contro di esse, ben se ne possono immaginare e sono in parte accolte nella vigente legislazione contro le illegalità, gli abusi di potere, l'indegnità di un Sindaco. Può rivocarlo il Consiglio, può sospenderlo il Prefetto e rimuoverlo il Re per gravi motivi di ordine pubblico, o quando persista nel violare gli obblighi a lui imposti dalla legge [1]. In altre parole, alle ingerenze della politica, si può in gran parte sostituire l'azione della legge.

E quello che dico del Sindaco, si può estendere a tutto l'ordinamento della vita locale, dove non è necessario sostituire l'azione dello Stato e dei suoi funzionari all'autonomia delle autorità locali per avere una Amministrazione secondo la legge. Dal 1860 in qua si ebbero in Italia numerose ribellioni locali, specialmente nel 1896 in Sicilia, ma furono quasi tutte contro gli ordini della vita municipale, più che contro l'autorità dello Stato e l'impero della legge. Nel dicembre 1880

(1) Legge 29 luglio 1896, art. 125, sostituito al corrispondente della legge comunale e provinciale.

ad Aquaro (Catanzaro), il 22 luglio 1884 a Massafra (Lecce), il 1° febbraio 1885 a Celenza Valfortore (Foggia), in moltissimi altri casi altrove, i contadini insorti bruciano il palazzo del Comune al grido di *Viva il Re*. Le sollevazioni della Sicilia, i frequenti incendii di proprietà nella Sardegna, certi delitti di sangue che si commettono qua e là contro notabili, sono tutte manifestazioni dello stesso malcontento, effetti della medesima causa: le tirannidi municipali, esercitate da pochi, nell'interesse di pochi, all'ombra delle più sfacciate ingerenze politiche.

Questi mali, segnalati da parecchi e da tempo non breve (1), non sono però tali che dobbiamo attenderne le conseguenze, con le braccia conserte, come di una fatalità arcana che pesasse sopra di noi. Trattasi quasi sempre di violazioni di leggi, di audacie meravigliose e di più meravigliose vigliaccherie, di insufficienza di controlli e di ispezioni, di tolleranze che la politica spiega e scusa, ma potrebbe anche colpire. È avvenuto anche a me di sentir deplorare fatti poco meno che inauditi, e da mettere a par di quelli registrati da P. Turiello: Comuni dove non un elettore si recava a votare; altri dove il Sindaco era illetterato e il Segretario scriveva le deliberazioni che a lui piacevano, dove da tre anni non si riuniva il Consiglio comunale e le sue decisioni si inventavano di sana pianta, o dove il Sindaco e l'appaltatore del dazio consumo, tra loro d'accordo, riscuotevano le multe al doppio e al triplo di quelle fissate per legge (2). Seppi, nella mia carriera parlamentare, di Consigli comunali che divisero tra i loro membri, con usurpazioni tacite, boschi e demanii; di Sindaci che inventarono di lor capo i bilanci del Comune e confusero con la loro contabilità privata e con quella del tesoriere, complice o parente e vivente nella stessa casa, la contabilità del Comune; di Comuni dove il dazio consumo si pagava soltanto dai contribuenti che non facevano parte dell'Amministrazione o non erano amici loro. Più d'un ufficiale reduce dalle occupazioni seguite in Sicilia ai tumulti del 1895, mi narrò che in parecchi Comuni si sarebbe

---

(1) Panirossi, la *Basilicata*, Verona 1866; Racioppi, *I Moti di Basilicata;* Dotto De Dauli, *Sulle condizioni morali e materiali delle provincie del mezzogiorno d'Italia*, Napoli 1877; Franchetti, *Condizioni economiche ed amministrative delle provincie napoletane*, Firenze 1875; Turiello, op. cit., e si potrebbero aggiungere alcuni discorsi parlamentari degli onor. Giustino Fortunato, Antonio Rinaldi e d'altri pochissimi.

(2) Op. cit., pp. 211-212.

desiderato un contabile del reggimento, che riassumesse nelle sue mani tutti i poteri locali e nient'altro, commissari regi che rimanessero senza limite, ma anche senza riguardi verso il Deputato e i di lui amici; insomma tutto, fuorchè l'autonomia locale che aveva condotto a quei risultati. I quali, in Sicilia, come altrove, ebbero anche la conseguenza di aggravare i Comuni di spese inutili, di debiti onerosi, che ora si consolidano e si trasformano e finiranno per esser pagati dallo Stato, cioè da tutti i contribuenti.

Parmi evidente che se tutti cotesti abusi e soprusi, se tutte coteste violazioni della legge si denunziassero apertamente alla pubblica opinione, ai Parlamenti, ai Tribunali, non sarebbero necessarii nè Commissari straordinari, nè Tribunali militari per mettervi un termine. L'educazione del popolo è ormai progredita abbastanza per renderlo dovunque consapevole dei suoi diritti. Chi tollera gli abusi e i soprusi, chi non ha il coraggio di denunziarli apertamente, di ribellarsi ad essi in tutte le forme che il diritto dello Stato consente, colui merita appunto che siffatta situazione continui e si aggravi. Che se ancora non si può chieder tanto, l'opera dei singoli può essere secondata da ispettori governativi, veramente indipendenti e sopratutto operosi, che si rechino nelle Provincie e nei Comuni dove se ne manifesta il bisogno, ed instaurino dovunque, ad ogni costo, con tutti i mezzi, l'impero della legge, il rispetto al diritto di tutti, l'uguaglianza dei cittadini che il diritto nostro consacra. Quando le relazioni loro fossero pubbliche, nessun membro del Parlamento si ingerirebbe più per salvare dei sopraffattori, dei concussori, dei ladri ; quando il Governo provvedesse giustamente, imparzialmente, efficacemente, la pubblica opinione sarebbe con lui. Non una maggiore ingerenza del Governo nelle amministrazioni locali, non leggi nuove, sopratutto non nuovi limiti alla libertà sono necessari, ma un Governo il quale abbia il coraggio di prendere in una mano la spada della giustizia, nell'altra lo scudo della legge ed uccida tutte le indebite, malsane, fatali ingerenze della politica nella vita locale.

CAPO VI.

La responsabilità dei Ministri.

1. *La responsabilità e le sue specie.* — La responsabilità è legge naturale connessa a quella della umana libertà, e come non esiste dove non è libertà, così questa suppone anche la responsabilità (1). Oltre alla responsabilità soprannaturale, che alcuni negano con lo ammettere il fatalismo, ma i più riconoscono, secondo gli insegnamenti delle religioni rivelate, abbiamo la responsabilità naturale e la giuridico-politica; si incorre nella prima quando, non conformando le proprie azioni alle leggi naturali, se ne subiscono le conseguenze; nella seconda quando non conformandole alle leggi della società si incorrono le sanzioni che esse minacciano a chi le viola. In ogni caso, la responsabilità implica il concetto di una norma a cui bisogna conformarsi, di una deviazione dalla medesima imputabile a chi la commette, non essendovi responsabilità dove non vi è imputabilità ed infine il fatto di subire le conseguenze della violazione alla norma, che è quello nel quale si integra la responsabilità.

Secondo G. D. Romagnosi la responsabilità è la necessità giuridica di sottostare a qualche cosa in conseguenza di un atto imputabile e si distinguono l'imputabilità, colla quale si attribuisce a taluno un dato effetto come a causa produttiva del medesimo, e la responsabilità, con la quale, a motivo di questo effetto si vuol tenere per obbligato taluno a risarcire un danno ed a subire una data pena (2). Questa responsabilità può essere civile, se si limita al risarcimento del danno, penale, se, oltre a questo, impone anche una pena. Da entrambe si distin-

(1) Altri dice risponsabilità e risponsabile: la parola è d'origine francese e non usata dai nostri classici, salvo, credo, il Magalotti, cfr. Ferraz, *Philosophie du devoir*. Mirabeau lo chiama " un dogma terribile "; De Custine, " La punition du pouvoir absolu "; così altri la reputa " unico rimedio all'arbitrio " (B. Constant); " conseguenza inerente al sistema rappresentativo " (Guizot); " degna di inspirare la più severa delle leggi " (E. De Girardin), ecc.

(2) *Giurisprudenza teorica*, parte I, lib. 1, cap. III; *Genesi del diritto penale*, parte III, lib. II, c. IV.

gue la responsabilità politica, la quale non suppone un delitto comune e neppure una violazione dell'ordinamento giuridico esistente, della costituzione o delle leggi, ma, come ebbe a determinarla G. Bluntschli, sorge in tutti i casi in cui un ministro si dimostri incapace di condurre il governo in modo utile alla prosperità dello Stato, od anche solo abbia operato contrariamente al fine per cui è stato nominato (1). È la forma più consueta in cui la responsabilità dei ministri si attua, importando per essi la perdita del potere, alla quale raramente segue un giudizio penale, più di rado ancora si ebbe esempio di un giudizio civile. La perdita del potere, che ha luogo in seguito ad un voto di sfiducia della Camera nulla ha di disonorante per i ministri, mentre non colpisce in alcuna guisa il Re o Presidente, che li ha nominati perciò solo che avevano quella fiducia, ed accetta le loro dimissioni, ovvero li destituisce quando non la godano più. La stessa sfiducia della Camera rare volte si dichiara in modo esplicito; per lo più si manifesta respingendo una proposta od un progetto di legge a cui il ministro tiene per guisa da farne, come suol dirsi, questione di Gabinetto. Se da un lato non è conveniente dare troppa importanza a questioni personali, e su queste fondare un voto politico, non si possono d'altra parte ammettere divergenze tra i ministri, o come gli Inglesi le chiamano, *opened questions*, in argomenti gravi, sui quali la Camera è chiamata a deliberare.

I ministri possono godere di una relativa irresponsabilità in due casi e cioè quando si abbia un Gabinetto di transizione, che dicesi amministrativo, e quando un Gabinetto appena formato chiegga, come dicono gli Inglesi, *if not an implicit confidence, a fair trial*. Nondimeno si ebbero esempi di Gabinetti amministrativi rovesciati da un voto di sfiducia, come quello presieduto da Duclerc in Francia, e non sempre, anche in Inghilterra, a Gabinetti di recente costituiti fu concesso un periodo di esperimento in vista di gravi condizioni della politica interna od estera. Di rimando, può avvenire che un voto di sfiducia non basti ed in tal caso il Parlamento può ricorrere anzitutto ad un indirizzo alla Corona, come fece più volte in Inghilterra, in Francia, in Norvegia, in Danimarca e in altri Stati, non in Italia (2).

(1) *Diritto pubblico universale*, libro III, capo VII.

(2) Indirizzi dei Comuni inglesi contro Pitt, 1782-84; delle Camere francesi contro il Ministero del Principe di Polignac 1829, e delle Camere danesi, svedesi e tedesche in varie occasioni.

Che se neppur questo mezzo è sufficiente, le Camere ricorrono allora al rifiuto di quelle leggi o di quei sussidii senza dei quali i Ministri non possono governare il paese, e quindi specialmente della legge sulla leva e del bilancio (1). Al disopra di tutto questo sta la manifestazione del sentimento pubblico, che si riferisce ad una specie di responsabilità morale, la più generale e indefinita, ma la più efficace, perchè esercita la sua azione sul Parlamento e talvolta anche contro di esso, sì che ad onta della maggioranza che lo sostiene, costringe un Gabinetto a dare le sue dimissioni (2). " La responsabilità morale, diceva l'onorevole Delcour alla Camera belga, è generale ed ha per giudice l'opinione; si moltiplica nei modi i più diversi, si applica a tutti gli atti, comprende tutte le difficoltà, segue per così dire il potere ad ogni passo " (3).

2. *Storia della responsabilità* (4). — Gaetano Filangieri e

---

(1) Sul rifiuto del bilancio vedi il vol. I, pp. 808-811.

(2) Lo si è veduto in Italia nel 1878 contro il Ministero Cairoli, nel 1896 contro il Ministero Crispi ed in altre occasioni.

(3) " Annales parlements belges ", 1865. Doc. p. 670, e cfr. BARTHE, *Rapport à la Chambre des Députés*, nel " Moniteur ", 1836, p. 660.

(4) *Ministerial Responsability*, nella " West. Review ", 1886, july; ARANGIO RUIZ G., *I reati dei ministri e la Corte di Cassazione*, " Riv. penale ", 1895, XLII; AYO ANGELO, *Sulla responsabilità ministeriale*, Firenze 1865; BACHIENE PH., *Over de verantwoordelijkheid en zelfstandigheid van alle Staats-dienaars*, Aja, 1838; BESCHORNER, *Die Ministerverantw. und der Staatsgerichtshof in Sachsen*, Berlin, 1877; BOLTZ A. C., *Proces des derniers ministres de Charles X*, Paris, 1830, 2 vol.; BUDDEUS, *Die Ministerverantwortlichkeit in constitutionellen Monarchien*, 296 pp., Leipzig, Köhler, 1833; CRISTIAN ADELSON, *De la responsabilité et de la mise en accusation des ministres en Belgique*. Gand, 1829; CONINCK-LIEFSTINCK I. B., *Opmerkingen over het antwerp van ivet regelende de verantwoordelijkheid der Hoofden von den Min. Depart*, Aja, 1854; COTTA, *Considérations sur la mise en accusation des ministres*, Paris, Dupont, 1827; DE STAËL M., *De la responsabilité des ministres*, Paris, 1819; D'ORCET, *Le pouvoir personnel et la responsabilité ministérielle en France et en Angleterre*, " R. britannique ", 1877, 4; FARACE DI VILLAFORESTE, *Sulla responsabilità ministeriale*, Napoli, Sangiovanni, 1895; FREUND WERNER, *Die Verantwortlichkeit der Beamten für die gesetzmässigkeit ihrer Amtshandlungen nach dem Rechte des deutschen Reiches und der grösseren Gliedstaaten desselben*, nell' " Archiv für öff. R. ", 1886, I, 108-145 e 355-424; GIRIODI M., *La responsabilità penale dei ministri e la giurisdizione dei tribunali ordinarii*, Roma 1895; EVRARD L., *De la responsabilité ministerielle dans les gouv. répres.*, " Revue contemp. ", 1868, XCIX; GRENANDER, *Die const. Stellung des Schwedischen Staatsrathes, verglichen mit derjenigen der entsprechenden Instit. in England, Dänemark und Norwegen*, nell'" Archiv für öff. Recht ", vol. II, 1886, pp. 493-541; GRIVAZ F., *Le sénat et la resp. min.*, " Rev. crit. de législ. ", 1895, XXV; HAUKE FRANZ, *Die Lehre von der Ministerverantwortlichkeit, eine vergleichende Studie zur österreichichen Staatsrechte*, Wien, Hölder, 1880; KERCHOVE DE DEUTERGHEM, *De la responsabilité des Ministres dans le droit*

C. Di Montesquieu lodano fra le costituzioni antiche quella di Creta, perchè ammetteva una specie di denunzia legale per

---

public belge, Bruxelles, Maquardt, 1867; Lagemans, *De leer der min. ver. in het Nederlandsche Staatsregt*, Leyden, Brill, 1855; Loyson Ch., *De la respons. des ministres*, Paris, Pelissier, 1819; Lord Sidney, *Ministerial Resp.* " Fort. Review ", 1895-58; Luez Adalbert, *Ministerverantwortlichkeit und Staatsgerichtshöfe*, Wien, Perles, 1893; Merlin Roger, *Étude sur la resp. civile des Ministres vis-à-vis de l'État*, " Revue crit. de législ. ", 1890, XIX; Mohl R. von, *Die Verantwortlichkeit der Minister*, Tübingen, Laupp, 1837; Montalcini C., *L'istituzione regia e la responsabilità ministeriale*, nella " Bib. di sc. pol. ", serie I, vol. V, p. 657-916; Morchaix de Migneaux, *De la resp. des ministres*, Paris, Charlier et Delaunay, 1818; Morelli Alberto, *La inviolabilità regia e la responsabilità ministeriale*, " Ann. Ist. veneto ", 1893-94; Pagès I. P., *De la responsabilité ministerielle et de la necessité d'organiser le mode d'accusation et de jugement des Ministres*, Paris, Bechet, 1818; Pistorius Theodor, *Die Staatsgerichtshöfe und die Ministerverantwortlichkeit nach heutigem deutschen Staatsrecht*, Tübingen, 1891; Rey J., *De la responsabilité des agens du pouvoir d'après nos lois actuelles*, Paris, Lhuiller, 1818; Richter C., *Zur frage nach der Nothwendigkeit ministerieller Gegenzeichnung*, nell' " Archiv für öff. Recht ", V, 1890, 562-572; Schvarcz G., *Notizen über die ältesten Denkmäler des Gedankens der politischen Verantwortlichkeit der Räthe der Monarchen*, Leipzig, Wolf, 1884; Sansonetti Vito, *La responsabilità penale dei ministri e l'art. 47 dello Statuto*, " N. Ant. ", 1895, LVIX; Tielemans F. (?), *Lettre sur la responsabilité min.*, Bruxelles, 1830; Trepka E. De, *La responsabilité ministerielle*, " Revue contem. ", CVI, 1869; Vacchelli G., *La responsabilità ministeriale*, Cremona, 1896, 196 pp., 8°.

Contuzzi, *Diritto costit.*, pp. 482-488; Constant B., *Cours de politique*, ch. I, *De la responsabilité des Ministres; Esmein, Droit constitutionnel*, pp. 619-641; Hervieu, *Les ministres*, ch. VIII, pp. 665-717; Jona G., *Studi costituzionali*, pp. 114-136; E. Laboulaye, *Le parti libéral, De la responsabilité ministérielle*, pp. 167 e seg.; Majorana, *Parlamentarismo*, pp. 343-376; Orlando, *Diritto costituzionale*, pp. 196-203; Palma, *Diritto costituzionale*, vol. II, pp. 554-576.

Abignente Q., *La responsabilità dello Stato per gli atti dei suoi funzionari*, " Filangieri ", 1886; Bellavite L., *Della responsabilità dello Stato per i danni aventi attinenza uguale diretta o indiretta con esso*, " Ann. Ist. veneto ", 1883-84; Bernard P., *De la responsabilité des fonctionnaires publics*, nella " Revue critique de législation ", 1876, vol. V, p. 523; Bonasi, *La responsabilità dei pubblici ufficiali*, Modena, 1874; Borsari, *Della responsabilità dei pubblici funzionari*, Firenze, 1869; Gabba F., *Della responsabilità civile dello Stato*, " Giurisprud. italiana ", 1876, vol. XXVII; Id., *Abusi dei pubblici funzionarii e responsabilità di Stato*, nell' " Ann. delle scienze giuridiche ", 1882, p. 517; Lozzi C., *Della responsabilità civile dello Stato per i fatti colposi e delittuosi dei suoi rappresentanti ed ufficiali*, " Riv. pen. ", XI, 1879-1880; Meucci L., *Della responsabilità indiretta delle Amministrazioni pubbliche*, " Arch. giur. ", XXI, 1887; Michaud L., *De la responsab. de l'État à raison des fautes de ses agents*, " Rev. de droit pub. ", 3-4, 1895; Rey J., *De la responsabilité des agens du pouvoir d'après nos lois actuelles;* Scolari S., *La responsabilità dei pubblici ufficiali*, " N. Antol. ", XXV, 1874; Tango, *Responsabilità imposta ai pubblici funzionarii verso lo Stato*, nell' " Arch. Giur. ", vol. XLI, p. 395; Vacchelli Giovanni, *La responsabilità civile della pubblica amministrazione ed il diritto comune*. Milano, 1892, 230 pp., 8°.

effetto della quale si potevano deporre i magistrati, e Petit cita una legge di Atene che consentiva a qualunque cittadino di uccidere il pubblico ufficiale, il quale avesse attentato alla libertà della Repubblica [1]. Ma non si conosceva alcuna espressione o sanzione legale della responsabilità, laonde fu chi sentenziò, che quelle Repubbliche non erano adatte a ben regolare questo punto fondamentale di un libero governo. Non era possibile parlare di responsabilità nelle monarchie antiche, nelle aristocrazie o nelle democrazie pure; il che è evidente nelle due prime forme, mentre, anche in queste ultime, l'esecutivo è tenuto a norme così strettamente designate dal popolo legislatore, che non può incombergli responsabilità alcuna per una condotta da altri imposta, come nelle repubbliche dell'antica Grecia, nei liberi Comuni medioevali, nei cantoni democratici della Svizzera.

Non mancano autori i quali affermano, che la dottrina della responsabilità dei ministri risale ad epoca immemorabile [2]. Ma la prima traccia sicura di una effettiva responsabilità dei Consiglieri della Corona si trova nelle " Stipulazioni „ del conte di Lancastro (1316), cioè nelle condizioni alle quali egli, capo di una lega potente di Baroni, accettò l'ufficio di Presidente del Consiglio. Egli ottenne cioè, che " in qualunque tempo il Re non volesse accettarne la direzione intorno agli affari della Corte e del Regno dopo averne insieme discusso, e non si lasciasse guidare dal Consiglio dei suoi ministri, questi non ne avrebbero avuto responsabilità alcuna; che gli affari del Regno non potessero esser trattati senza l'assenso dei membri del Consiglio, e se questo consigliasse cosa non utile al Re ed allo Stato, su proposta del Re e degli amici di lui, nel prossimo Parlamento venisse rimosso „ [3]. Di conseguenza nulla poteva fare il Re senza il Consiglio dei Ministri, e questi potevano esser mutati nella prima riunione del Parlamento, il che venne anche più esplicitamente confermato tre anni dopo [4].

Traccie anche anteriori a queste di una responsabilità dei Ministri non mancano in altri Stati d'Europa. La legge 23 di

---

(1) Filangieri, *Scienza della legislazione*, I, p. 10; Montesquieu, *Esprit des lois*, VIII, p. 2; Petit, *Les lois athéniennes*, III, p. 2.

(2) Toulmin Smith, *Parl. Remembrancer*, 1862, p. 3; Macaulay, *Hist. of England*, vol. IV, p. 9; Allen, *Royal prerogative*, pp. 9-25.

(3) 9 Edoardo II, *Parliam. History*, I, 64; Parry, *Parliaments of England*, p. 80; Todd, op. cit., pp. 636, 673.

(4) 12 Edoardo II, Gneist, *Op. cit.*, p. 137.

Andrea III Re d'Ungheria del 1298 istituiva un consiglio di due vescovi e due baroni *et si idem dominus Rex hoc facere omiserit, quidquid praeter consilium praedictorum.... fecerit non teneat* „ (1). Il principio della responsabilità del Ministri, che secondo taluni scrittori, come pare anche a me, si disegna oscuramente in questa legge, risulta più chiaramente confermato nelle successive di Maria (1388), di Sigismondo (1397) e specialmente di Wladislao II (1507), che con due bolle confermò la nullità di tutto ciò che il Re facesse senza il consenso (*eorum scitum*) del proprio Consiglio, e diede facoltà alla Dieta generale di punire quei consiglieri che avessero agito *contra libertatem, et commune bonum, atque statuta hujus Regni..... in rebus et persona, juxta sua demerita...* (2). Così i Re d'Aragona, sin dal secolo XIII, *ninguno negocio arduo emprendian sin acuerdo y consejo de sus ricos hombres* (3), il quale principio, risultante allora da un patto che venne più volte violato, fu confermato da una legge del 1348. Troviamo pure qualche traccia di Consigli responsabili, almeno durante la minorità del sovrano, in Castiglia (4), nella Svezia quando i contadini insorti impongono siffatto controllo ad Alberto di Meklemburgo nel 1371 (5), ed in Polonia, dove non mancano tentativi di render responsabile d'ogni atto suo lo stesso monarca (6). Nessuna di queste disposizioni ha però la precedenza sulla legge di Andrea III, il quale ne tolse di certo il pensiero dominante alle istituzioni della Repubblica Veneta, dove già da molto tempo, almeno dal 1032, gli atti di governo del Doge non erano validi senza l'approvazione di Consigli nominati per breve tempo e la cui elezione dava luogo di frequente ad un vero giudizio di responsabilità (7).

In Inghilterra, dopo quelle prime traccie, troviamo non rari

(1) Kovachich, *Supplem. ad vestigiis Conciliorum*, I, 89-138; Bortal, *Comment.*, II, 211-228.

(2) *Compl. Const.*, I, 1: *Condit.* Acacii Bartsai, 15, 16; *Condit.* Princ. Johan. Kemény, 5; *Condit.* Apafi, 19 ecc.; Schwarz, op. cit., pp. 64-65.

(3) Zurita, *Anales de la corona de Aragona*, I, p. 264.

(4) Marina, *Conseyo sobre la antigua legislacion de los regnos de Leon y Castilla*, Madrid, 1829.

(5) Fr. von Nordenflycht, *Die schwedische Staatsverfassung in ihrer geschichtlicher Entwicklung*, p. 54, 119.

(6) Hüppe, *Verfassung der Republic Polen*, pp. 104, 118, 253, ecc.

(7) Nani, *Hist. Rep. Venet.*; Soranzo, *Il governo dello Stato Veneto*; Crotta, *Memorie storico-civili delle successive forme di governo dei Veneziani*.

esempi di ministri i quali, prevedendo di incontrare una grave responsabilità, ponevano la condizione di poter lasciare l'ufficio quando loro piacesse. Secondo una legge di Edoardo III, tutti gli alti funzionarii, il terzo giorno della sessione del Parlamento dovevano rispondere innanzi ad esso d'ogni atto loro, spogli di qualsiasi autorità [1]. La prima accusa seguìta da condanna si ebbe nel 1376, allorquando lord Latimer venne sottoposto a processo per aver prelevate tasse che non erano state votate dal Parlamento. Dieci anni dopo lord Suffolk veniva condannato al carcere perpetuo per non aver eseguite le deliberazioni del Parlamento e per altri misfatti. Il diritto d'accusa pare per qualche tempo quasi sospeso, ma si esercita di nuovo e in ripetuti casi durante il regno di Giacomo I, e più tardi contro il conte di Middlesex, un caso della massima importanza, perchè " ristabiliva per sempre cotesto salutare diritto costituzionale, che il precedente di lord Bacone non sarebbe bastato a fondare contro i Ministri della Corona „ [2].

Per due secoli i processi contro i Ministri si succedono in numero abbastanza notevole ed il principio della loro responsabilità politica si viene affermando nel modo più vasto e completo. Lord Danby nel 1620 adduce il poscritto di Carlo II alla sua lettera incriminata, per dimostrare che egli l'aveva scritta per ordine del re, ma anzichè ragione di scusa, l'ordine reale viene considerato come circostanza aggravante. L'assioma costituzionale secondo il quale non vi è atto politico di cui qualcuno non debba dar ragione davanti al Parlamento, e che non può esservi esercizio d'autorità della Corona di cui un Ministro non debba rispondere viene affermato per la prima volta nei discorsi del duca d'Argyll, di lord Erskine e di lord Holland, intorno al 1740 [3]. Da quel tempo si può dire incontrastato, non solo il principio della responsabilità ministeriale, ma altresì quello che di ogni atto della Corona, anche nell'intervallo di una crisi, e quindi specialmente della formazione del nuovo Ministero e degli atti che l'hanno preceduta, risponde il Ministero medesimo.

Senonchè, sin dal principio del nostro secolo, quando fu accusato e prosciolto lord Melville, non si ebbero più in Inghilterra processi di Ministri; si ricorre ad un mezzo più semplice

(1) Atto 15 del 1341.
(2) Hallam, *Storia cost.*, II, p. 134.
(3) Lord Grey, *Parliam. Guvernment*, p. 26.

ma non meno efficace, il voto di biasimo del Parlamento. Così furono apertamente biasimati il duca di York nel 1809, il conte di Chatam l'anno appresso, lord Stansfeld nel 1858 ed altri. Laonde sir Roberto Peel poteva dichiarare alla Camera dei Comuni nel 1848, che " i tempi dell'*impeachment* sono passati, sebbene giuridicamente durino tuttora gli antichi mezzi di difesa del Parlamento contro i Consiglieri della Corona e potrebbero essere richiamati in vigore ". Il principio fondamentale non poteva essere meglio definito di quello che in una lettera del principe Alberto alla principessa Reale di Prussia, del 18 dicembre 1860. " In Inghilterra, scriveva il principe, non vi è legge sulla responsabilità ministeriale, per la semplice ragione che non abbiamo costituzione scritta, ma questa responsabilità risulta come necessità logica dalla dignità della Corona e del Sovrano. *Il Re non può far male*, dice l'assioma legale; di conseguenza qualcuno dev'essere responsabile delle misure che prende, se sono contrarie alla legge o dannose al pubblico bene. I ministri non sono responsabili perchè ministri, cioè in ragione del loro titolo ufficiale, ma sono responsabili davanti al Parlamento e al paese come Consiglieri del Sovrano. Ciascuno di essi può esser chiamato a dare il suo parere al Sovrano, e chi lo dà è responsabile davanti al paese del consiglio dato. L'obbligo di render conto al Parlamento, ciò che dicesi l'*accountability* dei ministri, non deriva da un principio astratto di responsabilità, ma dalla necessità pratica nella quale si trovano, di avere il consenso del Parlamento, per il voto delle leggi e delle tasse, e per conseguenza di averne la fiducia, essenziale per raggiungere tal fine " (1).

La storia della responsabilità dei ministri negli Stati del continente è semplice e breve, dappoichè le costituzioni loro ebbero vigore in un' epoca in cui l'*impeachment* era pressochè dimenticato anche in Inghilterra e sola rimaneva la sanzione politica. Prima di quella troviamo bensì qualche esempio di leggi che determinano la responsabilità dei funzionari, come quelle citate più innanzi, l'ordinanza francese del 1413 e le prammatiche napoletane del 1477 e del 1585 (2), ma prevaleva quasi dovunque il principio, che nessun ministro o pubblico funzionario si possa accusare senza il regio assenso, non solo

(1) T. Martin, *The Life of the prince Consort*, vol. V, pp. 260, 261.

(2) La prima è citata da Saint-Girons, *Séparation des pouvoirs*, p. 393; le seconde in Alianelli, *Delle consuetudini e degli Statuti municipali nelle provincie napoletane*, vol. I, Napoli, 1873, p. 23.

in materia civile, ma altresì per procedere criminalmente. Nel Belgio fu accusato il ministro Giuseppe Lebeau per aver consegnato alla Francia un bancarottiere fraudolento, ma l'accusa venne a grande maggioranza respinta. In Danimarca le molte accuse pronunciate contro i Ministri che governavano senza avere una maggioranza, anzi sconfessati e combattuti da questa, non riuscirono mai ad alcun risultato; così in Norvegia, nella Svezia e in parecchi Stati tedeschi. In Francia, dopo un tentativo di accusa mosso nel 1823, contro il duca di Belluno, ministro della guerra, nel 1830 si ebbe il celebre processo del Ministero Polignac, reo di avere " falsificato le elezioni, tentato di mutare arbitrariamente la costituzione del Regno, ed eccitato la guerra civile „. Nè alcun caso di giudizî di ministri si ebbe in Italia, sebbene la questione vi fosse più che altrove discussa. come vedremo a suo luogo, in occasione delle procedure iniziate nel 1895 contro Giovanni Giolitti e nel 1897 contro Francesco Crispi, che erano stati entrambi presidenti del Consiglio.

3. *La responsabilità politica dei Ministri in Inghilterra.* — Trattando in primo luogo della responsabilità politica dei Ministri, ne esporremo le sanzioni nel paese dove è più efficace e dal quale gli altri tolsero anche in questo l'esempio. Noi sappiamo che il Gabinetto inglese suole esporre al Parlamento il suo programma, dargli ragione dei suoi atti, enunciare col discorso della Corona il programma della Sessione, rispondere durante la medesima alle interrogazioni ed alle interpellanze, comunicare documenti, relazioni, risultati di inchieste. A cotesto modo il Parlamento è tenuto al corrente di tutti gli affari pubblici per quanto lo consentono gli interessi del paese, e può continuamente vigilare l'azione dei Ministri.

Il Ministero deve ritirarsi appena perduta la fiducia della Camera dei Comuni, il che può avvenire in seguito ad un esplicito voto di sfiducia, ad un voto di biasimo che colpisca un ministro o l'intero Gabinetto, al rigetto d'una proposta o d'un disegno di legge presentato dal Gabinetto, od all'approvazione di un altro che esso non accetta, infine in seguito alla disfatta del partito ministeriale nelle elezioni. Questi principi si sono venuti affermando ormai in modo incontrastabile, traverso a molte difficoltà. Nel 1784 Guglielmo Pitt rimase al suo posto malgrado quattordici mozioni di sfiducia votate dai Comuni in meno di due mesi; ancora nel 1834 Roberto Peel abbandonò il potere solo dopo una serie di disfatte. Il secondo ministero Melbourne era stato parecchie volte sconfessato dalla Camera, la quale, il

27 maggio 1841, adottò una aperta mozione di sfiducia di Roberto Peel (1); ebbe facoltà di sciogliere la Camera, ma fu rovesciato nell'agosto dalla nuova, con un altro voto di sfiducia. Così il 10 giugno 1859 una nuova Camera, nel rispondere al discorso del Trono, dichiarò che i Ministri non godevano la fiducia della Camera nè quella del paese (2).

Le mozioni di censura sono l'arma preferita dall'opposizione, ma di rado colpiscono a segno, sebbene abbiano determinato la caduta di più d'un Ministero. Così il Gabinetto Shelbourne venne rovesciato il 21 febbraio 1783 da una mozione di censura adottata dai Comuni a proposito dei preliminari della guerra d'America; il 29 gennaio 1855 il Gabinetto Aberdeen si ritirò davanti ad una censura implicita nella deliberazione di una inchiesta sulla guerra di Crimea; il 19 febbraio 1858 lord Palmerston soccombeva ad una mozione indarno respinta sulla questione dei profughi francesi, e nel 1885 lord Salisbury si ritirò perchè nella risposta al discorso della Corona la Camera aveva deplorato non avesse avuto una parola per le classi agricole. La mozione di biasimo è talvolta diretta contro un ministro, ma quasi sempre il Gabinetto, che ne è colpito, si dichiara solidale con esso (3), specie se l'atto censurato è conseguenza diretta ed inevitabile della politica seguìta dal Gabinetto. D'altronde rado avviene che un Ministro sia direttamente colpito, perchè la disciplina di partito ha generalmente tanta forza da far cedere le prevenzioni che possono avere certi membri della maggioranza contro questo o quel Ministro davanti ai superiori interessi del Governo. D'altronde il Ministro che venisse fatto segno a tali censure, da mettere in pericolo l'esistenza di tutto il Gabinetto si ritirerebbe spontaneamente (4). Un ministro cade colpito da un voto di biasimo quando trattasi di accuse che riguardano esso solo e non implicano in verun modo la responsabilità collettiva del Gabinetto (5). Nondimeno la solida-

---

(1) " I ministri di Sua Maestà non possedono in grado sufficiente la fiducia della Camera dei Comuni per far votare da essa le misure che credono necessarie all' interesse pubblico, ed il loro mantenimento al potere in tali circostanze è contrario allo spirito della costituzione ". Todd, op. cit., p. 114 e seguenti.

(2) Ivi, pp. 135, 136.

(3) Todd A., op. cit., p. 980-985.

(4) Dupriez, op. cit., I, p. 131.

(5) Così avvenne dei ministri lord Melville nel 1806, duca di York nel 1809, conte di Chatam nel 1810, lord Clarendon nel 1825, lord Ellenborough nel 1858, Stansfeld e lord Westbury nel 1864 e d'altri. E prima ancora erano stati allo stesso modo esclusi dal Governo il duca di Devonshire, lord Bath e lord Sackville.

rietà fra i membri di esso va piuttosto aumentando, anche perciò che la caduta di un Ministro ferisce l'intero Gabinetto, ne rompe l'equilibrio, gli porta talvolta il colpo di grazia.

La responsabilità politica dei ministri in Inghilterra diviene ognor più sensibile anche di fronte ad un voto contrario ad una proposta del Gabinetto o favorevole a una proposta ch'esso non accetta. In questo argomento neppure A. Todd ed E. May hanno cercato di determinare norme precise; tutto dipende dalla suscettività del Ministro, dall'importanza del voto, dalla situazione politica. Un Gabinetto può, ma non deve ritirarsi se trattasi di una proposta, di un voto intorno ad un argomento d'ordine secondario; deve ritirarsi invece se trattasi di una proposta o di un voto intimamente connessi all'ordinamento del Governo od al programma del Gabinetto. Ma fra queste due categorie ve n'ha una terza, infinitamente numerosa e varia; disegni di legge che sotto un certo aspetto riguardano il programma del Gabinetto, possono esser cagione all'amministrazione di difficoltà più o men serie, di imbarazzi più o men grandi, riguardo ai quali l'esame della storia parlamentare inglese ci consente questa sola conclusione, che Ministeri deboli cadono anche di fronte a voti di poca o nessuna importanza, mentre Ministeri forti, che si sentono appoggiati da una solida maggioranza, resistono anche se questa, per caso, o sopra una questione secondaria, viene loro a mancare. Sino a questi ultimi anni neppure le questioni di bilancio si consideravano come questioni di Gabinetto, ritenendosi, come ebbe a dire lord Russell nel 1851, che " le questioni di tasse e di imposte sono tra quelle sulle quali la Camera che rappresenta il paese ha uno speciale diritto di decisione e sulle quali il Governo può cedere senza mancare di dignità, alla sola condizione gli siano accordate somme sufficienti ad assicurare i servizi pubblici ed a mantenere il credito del paese "[1]. In quella vece nel 1885 Guglielmo Gladstone dichiarò, che anche in tali casi il Ministero doveva ritenere d'aver perduta la fiducia del Parlamento e dare le dimissioni[2].

Uno dei casi più indiscussi, sebbene appena da un quarto di secolo, nel quale il Ministero offre le sue dimissioni, è quello in cui le elezioni generali dànno nella nuova Camera la maggioranza al partito avversario, che anzi in tal caso il Gabinetto

(1) De Franqueville, op. cit., vol. I, p. 574.
(2) Hansard, *Parl. Debates*, vol. CXCI, p. 1747.

neppur suole attendere un voto dalla Camera nuova. Nel 1868 Beniamino Disraeli, battuto ai Comuni sulla questione del *disestablishment* della Chiesa d'Irlanda, aveva ottenuto dalla Regina la facoltà di sciogliere il Parlamento; appena conosciuto l'esito delle elezioni, che diedero una maggioranza liberale, presentò le sue dimissioni. Così fece nel 1880, e la medesima condotta tenne Gugliemo Gladstone nel 1874 e nel 1886: un avviamento, forse, all'esercizio d'un *referendum* popolare sull'indirizzo e sulla condotta del Governo.

4. *La responsabilità politica dei Ministri nelle monarchie del continente.* Nel Belgio i Ministri possono trovarsi esposti davanti al Parlamento ad una doppia responsabilità; una responsabilità giuridica espressamente determinata dai testi costituzionali, ed una responsabilità politica preveduta dagli autori della costituzione e confermata dalla pratica. Riguardo a quest'ultima L. Dupriez divide la storia parlamentare del Belgio in due distinti periodi: " Durante il primo noi vediamo il Ministero o qualche Ministro ritirarsi davanti ad un voto esplicito di censura della Camera, talvolta anche del Senato, o davanti ad una prova di sfiducia datagli, talora in modo indiretto, dal Parlamento. Difficile determinare qualmente i Ministri belgi interpretassero i voti della Camera; pare si lasciassero guidare dalle circostanze del momento ". Il ministero Rogier nel settembre 1852 cadeva per la nomina del Presidente della Camera; il ministero De Brouckere, già indebolito, si ritirava il 2 marzo 1855 di fronte al rigetto di un progetto di legge sull'insegnamento; nel 1832 e nel 1843 il ministro della guerra, l'8 maggio 1851 l'intero Gabinetto si ritirarono in seguito a voti contrarii sul bilancio; mentre nel 1853 la Camera respinse un aumento straordinario sulla fondiaria pel quale votarono soltanto i Ministri, e questi rimasero al potere [1]. Dappoichè si costituirono saldamente i due partiti politici, i Ministeri si ritirano nel Belgio soltanto in seguito ad elezioni generali che modifichino la maggioranza parlamentare. È difficile che questa venga a mutare in diversa guisa per la solidarietà esistente tra le parti politiche e l'interesse che ciascuna ha di sostenere i proprii amici al potere, di guisa che le crisi ministeriali sono nel Belgio assai più rare che altrove, e solo in questi ultimi anni, dopo l'aumento del partito radicale e l'avvenimento del socialista, si determinarono anche altrimenti

(1) Op. cit., I, pp. 257-259: Van den Peereboom, *Histoire du gouvern. représentatif*, vol. II, p. 50.

che per effetto delle elezioni generali. Nei suoi attacchi al Ministero, l'opposizione rare volte conclude ad un voto di sfiducia, bastandole richiamare l'attenzione del corpo elettorale sugli avvenimenti o sulle proposte che reputa degne di biasimo. Il paese elettorale è il giudice vero, chiamato a decidere in ultima istanza sulla sorte dei ministri, dopo aver sentito gli attacchi dei loro avversarii e le difese dei partigiani. Così la responsabilità del Governo di fronte al paese è nel Belgio più formale, più manifesta, più diretta [1].

In Prussia noi sappiamo già che la responsabilità dei Ministri è una inutile affermazione della costituzione. Il *Landtag* può fare indirizzi al Sovrano, interrogare e interpellare i Ministri, ma piuttosto per suscitare l'attenzione del paese che per conseguirne un qualsiasi effetto utile alla Camera; fuor di questo, può promuovere inchieste, se il Governo le consente, può mettere in istato d'accusa i Ministri, ma non ha i mezzi per recare tali facoltà in atto. I Gabinetti prussiani hanno bisogno delle Camere, per l'approvazione dei loro disegni di legge, per l'influenza che esse esercitano sulla pubblica opinione, per il rispetto che devono alla costituzione, ma sarebbe vano cercare quell'efficace diritto di controllo, che riesce alla dimissione dei Ministri, e mette i destini loro nelle mani dell'Assemblea popolare. Non di rado avvenne che i Ministri prussiani non risposero alle interpellanze loro rivolte, non diedero corso alle inchieste deliberate dalle Camere, e perfino il Re ricusò di ricevere la loro deputazione, perchè recavano un indirizzo formulato contro i desiderii del sovrano [2]. E noi abbiamo veduto come venisse così prevalendo la teoria, cara a non pochi avversari del governo parlamentare tra noi, che ai Ministri non sia necessaria la fiducia del Parlamento, e sufficiente quella del Re. La quale prevale notevolmente nella maggior parte degli Stati tedeschi ed è uno dei cardini delle consuetudini costituzionali dell'Impero [3]. Nondimeno la Germania è, come vedremo, la più ricca di norme giuridiche intorno alla responsabilità dei ministri, avendo promulgato leggi speciali in argomento la Baviera, il Baden e la maggior parte degli Stati minori.

In altre monarchie europee troviamo del pari leggi che

---

(1) Dupriez, op. cit., I, p. 261.
(2) Von Rönne, op. cit., vol. I, p. 290.
(3) Bornhak, vol. I, op. cit., p. 431; Dupriez, op. cit., vol. I, pp. 419-425.

sanciscono la responsabilità giuridica dei Ministri, e noi vedremo come talune, specie quelle della Grecia, dell'Olanda, della Svezia e della Norvegia, siano assai minute e precise. Ma in quasi tutte è ammessa del pari una responsabilità politica, che non può essere definita dalla legge, ed ha per sanzione unica la perdita del potere. Che se ne segua anche un'accusa, allora questa deve esercitarsi nelle forme prescritte e riacquistano il loro impero le leggi speciali. Però, con maggiore o minore larghezza e precisione, noi vediamo la dottrina inglese prevalere in Spagna e in Portogallo, in Austria e in Grecia, in Svezia e in Norvegia, in Danimarca e in Rumania, come la troveremo prevalente in Italia, uno dei pochi Stati dove nessuna legge regola neppure la responsabilità civile e penale dei Ministri.

5. *La responsabilità politica dei Ministri in Francia.* — Non parliamo degli Stati Uniti, della Svizzera e della maggior parte delle Repubbliche americane, perchè se talune hanno leggi che regolano la responsabilità civile e penale dei ministri, pochissime ne ammettono la responsabilità politica, considerandoli come agenti esecutivi del Presidente, del quale e non delle Camere debbono godere essenzialmente la fiducia. Nè agli Stati Uniti, nè in Isvizzera esiste alcuna responsabilità politica, e se in quelli più d'una volta le Camere si sono servite dell'*impeachement* dell'antica *common law* inglese, trasformato in arma politica, ciò avvenne nelle forme giuridiche, per riuscire ad una punizione dei ministri colpevoli, non per toglier loro soltanto il potere, sanzione che neppure ebbe mai occasione di trovare la sua applicazione nella Svizzera.

Altrimenti avviene in Francia ed in alcune repubbliche americane che hanno associato la forma repubblicana al governo di Gabinetto, ed accanto ad una responsabilità giuridica del Presidente ammettono la responsabilità politica dei Ministri. C. Di Montesquieu aveva dimostrato la necessità di questa responsabilità in modo ben chiaro (1), ed i *cahiers* del 1789 la invocavano troppo recisamente (2) perchè essa non dovesse assumere nella scienza e nella pratica costituzionale francese

---

(1) *Lettres persanes*, ch. XLVI; *Esprit des lois*, lib. XI, ch. VI.

(2) " Che tutti i ministri, eccetto quello degli affari esteri siano tenuti a render pubblico conto ogni anno delle somme versate nelle casse dei loro dipartimenti; che tutti siano dichiarati responsabili verso la nazione ecc. ". *Cahiers des États généraux*, vol. II, p. 69.

l'importanza di un dogma. La legge del 13 luglio e la costituzione del 1789 affermò infatti il principio per tutti i pubblici funzionarii [1], e fu inscritto del pari in capo alle costituzioni del 1791, del 1793, dell'anno VIII, ed al Senatusconsulto del 1804. Ma una effettiva responsabilità politica, con la conseguenza della perdita del potere, si ebbe soltanto durante la Ristorazione e sotto la monarchia di Luglio. La repubblica del 1848 sostituì una responsabilità individuale, la quale, estesa anche al Presidente, doveva tornare assolutamente inefficace. Ed era del pari inefficace la responsabilità del capo dello Stato, affermata proclamando la costituzione del 1852, mentre solo negli ultimi tempi del regime imperiale, col senatusconsulto dell'8 settembre 1869, venne riconosciuta la responsabilità dei Ministri [2].

Secondo la costituzione vigente, " i ministri soggiacciono ad una doppia responsabilità: la responsabilità politica, per effetto della quale perdono il potere e la responsabilità penale „ [3]. La responsabilità politica dei ministri è stata espressa in forma apparentemente precisa, nell'art. 6 della legge costituzionale del 25 febbraio 1875: " I ministri sono solidariamente responsabili verso la Camera della politica generale del Governo ed individualmente dei loro atti personali „. La responsabilità politica, nota A. Esmein, è la sola che possa trovar sanzione davanti alle Camere, ed ammettere una vera solidarietà [4], per cui non solo è raro che possa essere colpito un Ministro isolato, ma vi è una crescente tendenza in chi presiede il Gabinetto ad assumere la responsabilità solidale degli atti di tutti coloro che lo compongono.

I ministri rispondono davanti alle Camere dei loro atti personali, di quelli che hanno deliberati e compiuti nella loro qualità di ministri, e degli atti del Presidente della Repubblica. Ciascun atto del Presidente deve essere, infatti, controfirmato da un Ministro. Non è ammessa alcuna eccezione, se

---

(1) " L'Assemblea nazionale dichiara che i ministri e gli agenti civili e militari dell'autorità sono responsabili di qualsiasi fatto contrario ai diritti della nazione e ai decreti dell'Assemblea; che i ministri attuali ed i consigli di Sua Maestà... sono personalmente responsabili delle presenti sventure e di tutte quelle che possono venire in appresso „.

(2) Batbie, *Droit public*, tome III; Laboulaye, *Le parti libéral*, pp. 167 e seg.

(3) Brisson, *Chambre des Députés*, 13 mars 1879, " Annales législatives „, 1879, III, p. 185.

(4) *Droit const.*, p. 620.

anche alcuni atti, come la nomina dei Ministri e l'esercizio del diritto di grazia, sembrino l'esercizio di un potere personale. Come negli Stati monarchici, ed a differenza della costituzione del 1848 (art. 67) che in questo caso escludeva la responsabilità ministeriale, il nuovo Gabinetto risponde anche di tutti gli atti che condussero alla sua formazione, e deve dare eventualmente alle Camere tutte le spiegazioni richieste, col pericolo di essere immediatamente sconfessato. Anche gli atti coi quali Mac-Mahon accennava all'esercizio di un potere personale erano controfirmati dai ministri responsabili [1], ed infatti la Commissione d'inchiesta del 1877 proponeva l'8 marzo alla Camera di mettere in istato d'accusa davanti al Senato per crimini commessi nell'esercizio delle loro funzioni i membri dei Gabinetti De Broglie e De Rochebouet, quando la Camera fu paga di votare, con 317 voti contro 159, l'ordine del giorno che " abbandonava al giudizio della coscienza nazionale i disegni e gli atti delittuosi dei Ministri del 17 maggio e del 23 novembre ". Gli è che in Francia, come negli altri Governi parlamentari, le accuse e i processi ai Ministri sono armi di riserva; la Camera è paga quando ha rovesciato il Gabinetto la cui politica ha condannata [2].

Oltre che degli atti loro, i Ministri sono responsabili in Francia di tutte le omissioni od inazioni che possono essere rimproverate così ad essi, come al Presidente della Repubblica. Essi sono infatti tenuti ad agire quando la legge o l'interesse del paese lo esigono, e ad ottenere dal Presidente della Repubblica l'assenso a tutto ciò che reputano necessario, offrendogli in caso di resistenza, le loro dimissioni. Rispondono perciò anche del comando delle forze militari, della convocazione e dello scioglimento delle Camere, della nomina dei Ministri, come di qualunque altro atto del capo dello Stato, senza che in Francia possano sollevarsi in verun modo le controversie dibattute nelle Monarchie intorno agli atti di regia prerogativa [3].

In Francia, più che in Inghilterra, i ministri sono responsabili davanti ad entrambe le Camere, sia per disposizione dell'art. 6 della legge 25 febbraio 1875, che parla di entrambe

---

(1) Si vedano specialmente le sedute del 16 giugno 1877 al Senato, e dell'8 marzo 1879 alla Camera dei Deputati.

(2) Dupriez, op. cit., vol. II, p. 447.

(3) Hello, *Du régime const.*, 3ª ed., vol. II, pp. 285 e seg.; Esmein, op. cit., pp. 622 e seg.

le Camere, sia per i motivi che l'hanno determinata (1). Le Camere francesi, a differenza delle inglesi, sono ambedue rappresentative, ed anche il Senato può rivendicare la sua azione non solo sulla legislazione, ma sul Governo, specie di fronte all'alto ufficio cui lo chiama la Costituzione, di dare al Presidente della Repubblica il suo parere sullo scioglimento della Camera dei deputati. Un ministro osò, è vero, proclamare al Senato, che " un Gabinetto doveva ritirarsi davanti ad un voto della Camera, ma che poteva e doveva anzi rimanere al potere anche avendo contro la maggioranza del Senato " (2), ma in un altro caso, di fronte ad un esplicito voto contrario del Senato, il Ministero Tirard il 25 marzo 1890 presentò le sue dimissioni. Il che non porta alla conseguenza che le due Camere abbiano una uguale influenza, per guisa che un Ministero debba avere continuamente l'esplicito appoggio di entrambe, ma riconosce anche al Senato, in casi gravi, quella facoltà che la Camera dei deputati esercita in casi ordinarii, mentre davanti ad entrambe le Camere il Gabinetto può essere interrogato, interpellato, costretto ad una inchiesta, e solo col consenso del Senato può ottenere lo scioglimento della Camera.

6. *La responsabilità politica dei Ministri in Italia.* — Anche in Italia si è sempre ammesso che la responsabilità politica dei funzionarii è uno dei principii fondamentali del Governo rappresentativo. Tutti i trattatisti di diritto costituzionale si occupano in special modo della responsabilità dei Ministri e segnano i sommi principii di quella dei pubblici funzionari lasciandone al diritto amministrativo i particolari. E concordemente distinguono la responsabilità politica e la giuridica, che può esser civile o penale, traendo argomento dall'art. 67 dello Statuto, secondo il quale, posta dapprima, all'art. 4 l'irresponsabilità del Re " i ministri sono responsabili. Le leggi e gli atti del Governo non hanno vigore se non sono muniti della firma di un Ministro ".

Noi dobbiamo ricercare anzitutto il fondamento di cotesta responsabilità politica dei Ministri, che è uno dei cardini del

---

(1) " Nello stabilire la responsabilità ministeriale voi avete con ciò stesso deciso che il Presidente governerebbe coi ministri tutti in entrambe le Camere, e che, rappresentanti del potere davanti al Parlamento e del Parlamento davanti al potere, dovrebbero ritirarsi quando fosse rotto l'accordo ". Annales de l'Assemblée nationale, t. XXXVIII, p. 221.

(2) Jules Simon, *Le régime parlementaire en 1894*, nella " Revue pol. et parl. ", juillet 1894, p. 8.

Governo parlamentare. Non è esatto considerarla quasi come il correspettivo della inviolabilità del Re, dappoichè in Francia la responsabilità limitata del Presidente non attenua quella dei Ministri, e sarebbe principio antigiuridico che taluno rispondesse del fatto altrui. Noi abbiamo veduto come in Inghilterra non giovò a discolpa di Ministri lo aver seguito il volere del Re, e neppur l'ordine di lui; imperocchè i Ministri in uno Stato costituzionale debbono dare al Capo dello Stato i consigli che reputano migliori in ordine alle leggi, alla politica, ai trattati, a tutto quanto concerne la vita dello Stato, possono accettarne le osservazioni, ma giammai seguirne ordini, preghiere, consigli che fossero contrari alle convinzioni loro, al programma del Gabinetto, e non parliamo poi alle leggi e alle istituzioni dello Stato. Se la Corona non vuol seguire i loro consigli, essi possono ed anzi devono presentare le dimissioni; che se rimangono al potere e mettono la firma all'atto del Re, significa che essi liberamente ne assumono intera la responsabilità.

Come in Francia e in Inghilterra, così in Italia, i Ministri rispondono di tutti gli atti del Capo dello Stato. " Richiamando uno per uno tutti gli atti che il Re può compiere nell'esercizio delle sue prerogative, non ve n'ha alcuno che possa avere effetto senza che uno qualunque dei suoi Ministri vi abbia apposto il suo assenso " [1]. La teorica di B. Constant limita la responsabilità politica dei ministri al cattivo uso del potere loro conferito dalla legge, reputando che degli atti illegali da loro commessi debbano occuparsi i tribunali ordinarii [2], e cita il caso di Wilkes in Inghilterra, il quale, arrestato e perquisito illegalmente, trasse innanzi ai tribunali ordinarii i ministri e ne ottenne la condanna. Roberto Mohl combatte cotesta distinzione e la combatte del pari A. Bonasi. " Quando un ministro... va oltre la cerchia legale delle sue attribuzioni,... che fa egli se non applicare l'autorità che gli ha attribuita la legge ad un fatto che non rientra nelle sue funzioni? E questo non costituisce un

(1) Contuzzi. *Dir. cost.*, p. 483, nota.

(2) " Tutti gli atti illegali sono fuori delle funzioni ministeriali, perchè queste conferiscono soltanto un potere legale. La stessa espressione di responsabilità denota questa distinzione. Se io confido ad un uomo la gestione dei miei beni ed egli abusa della mia fiducia per fare delle operazioni evidentemente contrarie alla mia volontà ed ai miei interessi egli ne sarà responsabile; ma se quest'uomo rompe una cassaforte per rubarmi una somma che non gli ho confidato, non si dirà che è responsabile come mio agente, ma che è punibile per la violazione della mia proprietà ". *Cours de politique const.*, *De la resp. min.*, vol. I, ch. I, p. 429.

abuso di potere? Non abusa forse di una cosa tanto chi l'adopera ad un servizio diverso dalla sua naturale destinazione, quanto chi adoperandola secondo la sua naturale destinazione, lo fa in un modo e per fini illeciti? „ (1). Non può correr dubbio che di tutti gli atti illegali, come dei legali, il ministro risponde politicamente, e di una distinzione appena è possibile discutere sotto l'aspetto giuridico. L'usurpazione di poteri, la percezione di imposte non votate dal Parlamento, un arbitrario scioglimento di associazioni, un arresto illegale potranno o pur no dar luogo ad azione civile o penale, ma espongono sempre il Ministro ad una responsabilità politica. Quindi non ci pare dubbia la conclusione di A. Bonasi, accettata anche da L. Palma, " che i ministri e tutti gli altri funzionarii debbono considerarsi come agenti nell'esercizio delle loro funzioni, sia che abusino del potere che loro affida la legge, sia che ne usino oltre i limiti che l'ufficio concede, sia che pongano atti costituenti un eccesso di potere.... Dal momento che il funzionario fa un uso qualunque del potere che la legge gli delega, sia nella sfera delle sue attribuzioni, sia eccedendone i limiti, agisce sempre nell'esercizio delle sue funzioni „ (2).

La necessità di una legge che determini e sanzioni la responsabilità dei ministri, se può sostenersi, come vedremo, per tutto quanto si attiene alla loro responsabilità civile e penale, sembra meno evidente per quanto si attiene alla responsabilità politica. Questa norma scritta in alcune costituzioni non si è potuta esattamente determinare in alcuna legge, ma è nell'essenza del regime parlamentare. Il ministro non può conservare il suo ufficio se non ha la fiducia del Parlamento, al quale deve sempre rispondere di qualsiasi atto suo. Il Parlamento può rivolgergli, come sappiamo, interrogazioni e interpellanze, proporre inchieste, deliberare mozioni, anche di biasimo. E per la condanna politica di un Gabinetto non si potrebbe determinare motivo alcuno, perchè da un lato si è veduto che i più gravi motivi talvolta non sono stati sufficienti, mentre in taluni casi un Ministero è caduto per i motivi più futili ed in apparenza perfino assurdi.

Si può dire che il Ministero è politicamente responsabile in tutti i casi in cui è o si ritiene incapace di condurre il Governo nell'interesse dello Stato, conforme al suo programma ed alle

(1) Mohl, op. cit., p. 90 e p. 136 nota; Bonasi, op. cit., cap. IV, p. 55.
(2) Palma, op. cit., vol. II, p. 562.

idee del partito o della maggioranza che lo sorregge. Non occorre alcun atto illegittimo, non è necessario che il Gabinetto od un Ministro commetta atti arbitrarii, perchè il Parlamento, con un voto di sfiducia se ne liberi e gli impedisca di procedere oltre su questa via. Quindi la relativa frequenza delle crisi ministeriali, che costituiscono la sanzione della responsabilità politica, e la rarità delle accuse giudiziarie con le quali sarebbe sanzionata la responsabilità giuridica, civile o penale. Nel disegno di legge presentato il 23 maggio 1876 dai Ministri P. S. Mancini e G. Nicotera si affermava chiaramente questo principio „. La responsabilità dei Ministri è principalmente politica; non è retta soltanto da criterii giuridici: ammette condonazioni e sanatorie per motivi di politica convenienza; ha lo scopo precipuo di far passare in altre mani il governo della cosa pubblica. Il danno della frequenza di simili mutamenti rende necessariamente un fatto ben raro nella storia costituzionale di tutti i paesi l'accusa ed il giudizio di ministri responsabili e quando abbiano luogo, la competenza ne appartiene alle supreme Assemblee politiche. "... La responsabilità dei ministri è posta nello Statuto, con la determinazione dei mezzi essenziali per attuarla e degli organi investiti del potere di accusarli e di giudicarli. Questa responsabilità, adunque, già esiste in pieno vigore e non ha bisogno di esser creata da una legge speciale „[1].

Alla responsabilità dei ministri davanti al Parlamento non si è ammessa fra noi alcuna eccezione. Non si fece perciò buon viso alle dichiarazioni del Presidente del Consiglio Camillo Cavour, il 23 marzo 1861, quando annunciava che l'on. Pietro Bastogi aveva accettato d'essere virtualmente il Ministro delle finanze, mentre tale rimaneva di fatto l'on. Francesco Saverio Vegezzi, assumendo la responsabilità degli atti amministrativi proprii, non quella degli atti politici del Ministero[2]. E tanto meno l'annuncio dato dal ministro Gennaro De Filippo alla Camera il 15 maggio 1869 di trovarsi in una posizione precaria ed assumere perciò una responsabilità limitata, " non potendosi ammettere, come ebbe a dire quattro giorni dopo l'on. Desiderato Chiaves, che un Ministro considerasse il suo ufficio come precario senza grave detrimento dei servizi a cui

(1) *Atti parlamentari*, Camera dei Deputati, Legis. XIII, Sess. I, N. 18, pp. 6-7.
(2) Cam. dei Dep., *Discussioni*, Sess. 1861, vol. I, p. 254.

era preposto e della responsabilità che doveva avere dinanzi al Parlamento „[1].

I Ministri sono responsabili collettivameate ed individualmente, sebbene la lettera dello Statuto si riferisca piuttosto alla responsabilità individuale. Il Gabinetto in Italia come negli altri Stati parlamentari è un organismo essenziale della costituzione, regolato da consuetudini così precise, come se fossero altrettanti articoli dello Statuto scritto. Ben fu chi volle distinguere i Ministeri politici dai non politici, per attribuire a quelli una maggiore e persino esclusiva responsabilità, od almeno limitare questi ad una responsabilità amministrativa, ma è una distinzione che non ha fondamento di sorta. Il Gabinetto, specie nella persona del suo capo, è responsabile di tutti gli atti e dell'indirizzo generale del Governo, per guisa che un voto di sfiducia che lo colpisca, colpisce insieme tutti i ministri, anche quelli ai quali il Parlamento non avesse a muovere alcun appunto e perfino elogio. Ciascun ministro è poi responsabile degli atti proprii, e per questi può cadere esso solo o rassegnare le proprie dimissioni, ma trascina per lo più, specie se trattasi di atti o deliberazioni importanti, l'intero Gabinetto. L'accordo fra tutti i membri di questo è ritenuto indispensabile alla vita di esso ed al buon andamento dell'amministrazione su tutti i punti del programma ministeriale, ammettendosi, come ho notato, con riluttanza sempre maggiore che vi siano " questioni aperte „, nelle quali cioè i ministri tra loro dissentono, se debbono esser portate innanzi al Parlamento.

La responsabilità politica dei Ministri si estende anche a coloro che facessero parte del Gabinetto senza portafoglio, in quanto che essi accettano il programma comune e cooperano cogli altri alla sua attuazione, mentre difficilmente potrà trattarsi per essi di una responsabilità politico-amministrativa. Sono pure responsabili politicamente i sottosegretarii di Stato, che seguono quasi sempre il Ministro del quale godono la fiducia, e rispondono perciò non solo degli atti proprii, ma di quelli dell'intero Gabinetto onde dividono le sorti. Non incorrono invece in alcuna responsabilità politica i Ministri e gli altri alti funzionarii della casa Reale i quali, come altrove ho dimostrato, non mutano tra noi col Gabinetto e devono godere esclusivamente la fiducia del Monarca.

La sanzione della responsabilità politica dei Ministri si ha

(1) *Iri*, Sess. 1867, vol. VIII, p. 8720.

quasi sempre esclusivamente nel voto della Camera, non richiedendo la consuetudine costituzionale tra noi, che il Gabinetto debba ritirarsi davanti ad un voto contrario del Senato. Il che si deve non solo alla origine ed alla natura diversa delle due Camere, ma più al fatto della reciprocità d'influenza e di azione, di gran lunga maggiore tra il Gabinetto e la Camera elettiva che tra il Gabinetto e il Senato. Vero è che, per vincere le riluttanze o l'opposizione di questo, può essere proposta alla Corona la nomina di un certo numero di nuovi Senatori, ma l'efficacia del rimedio non è paragonabile a quella dello scioglimento della Camera, cui il Ministero può sempre ricorrere qualora gli sia consentito di appellarsi al paese dal voto che lo avesse colpito.

Cotesta responsabilità politica di cui ho parlato non riguarda solo le relazioni tra i Ministri e le Camere, ma quelle tra essi e la pubblica opinione, e però fino ad un certo punto è anche morale. Non è solo in occasione di elezioni generali che il Ministero si trova davanti alla pubblica opinione, ma pressochè continuamente, e può perciò avvenire che esso sia colpito anche altrimenti che da un voto. La pubblica opinione, comunque sia intesa e possa essere variamente interpretata, qualunque valore possa avere in un caso determinato, ha una indiscutibile efficacia politica e morale rispetto a coloro che si trovano a capo del governo. F. Guizot parlava di una sovranità spettante alla ragione diffusa nella società [1]; Saverio Scolari attribuiva all'opinione pubblica una specie di ufficio legislativo, considerando che " la legge non può derivare ad arbitrio dall'una o dall'altra parte della società, se vuol avere autorità suprema ed irresistibile „ [2]; G. Lieber giustamente afferma, che " l'onnipotenza parlamentare si spezza contro il diritto comune „ [3], e lord Coke, che " ogni atto del parlamento contrario alla coscienza del diritto comune è ineseguibile, e si terrà per non avvenuto „ [4]. In una società dove le responsabilità morali riuscissero inefficaci sarebbe vano qualunque tentativo di ordinarle secondo legge, ed è naturale che la morale responsabilità dei varii poteri dello Stato davanti

(1) *Du gouv. parl.*, p. 137.

(2) *Istituzioni di scienza politica*, lib. V.

(3) *La libertà civile e l'autogoverno*, nella " Rivista di Scienze politiche „, Serie I, vol. V, p. (368).

(4) Stephen, *Commentaries*.

alla pubblica opinione sia tanto più grande, quanto più vi sono radicate le istituzioni rappresentative [1]. Anche in Italia si sono veduti Gabinetti cadere colpiti non già da un voto della Camera, ma dalla manifestazione della pubblica opinione e a nulla valsero loro le procurate maggioranze, a nulla gli inni e le difese della stampa venduta, di cui disponevano largamente.

7. *La responsabilità giuridica dei ministri nelle leggi dei varii Stati.* — La responsabilità giuridica dei Ministri è civile o penale. Prima di esaminarla nelle sue distinzioni, dobbiamo esporre in qual modo si cercò di regolarla nella legislazione, imperocchè le leggi sulla responsabilità dei Ministri, come le leggi su quella degli altri pubblici funzionarii, si riferiscono principalmente alla responsabilità giuridica.

In Inghilterra neppur si è fatto mai un tentativo per determinare legislativamente i reati dei ministri e la loro responsabilità, non solo in secoli in cui si aveva quasi una ripugnanza per la codificazione, ma anche in questi ultimi anni, in cui *si consolidarono* tutti i vecchi Statuti e se ne promulgarono tanti nuovi. E nondimeno si ebbero accuse determinate dal generale indirizzo dell'amministrazione, come nel caso di Strafford, ed accuse fondate su fatti speciali, e si vennero precisando alcuni principii costituzionali che reggono ora la materia. L'ordine scritto del Re non scusa il Ministro colpevole; la sua grazia non lo può salvare se è condannato; la proroga del Parlamento estingue l'accusa [2]. In appresso si ammette i Ministri possano essere accusati anche dopo che hanno lasciato l'Amministrazione e che la proroga del Parlamento non interrompa, nè sospenda l'accusa, con che si potrebbe ammettere nel Re una podestà indefinita di salvare i Ministri [3]. Infine si riconosce che l'accusa parlamentare, anche se non segue la pena, è il modo più conveniente per far giustizia dei Ministri colpevoli, il più degno del Parlamento ed il più esemplare, e la mancanza di una legge precisa si ritenne appunto utile al più efficace e vario sviluppo dell'azione parlamentare.

Neppure la Francia ha avuto sino ad ora una legge, ma in seguito alle vive insistenze dell'opinione, essa sta ora davanti alla Camera. Già sappiamo come la costituzione del 1791

---

(1) Majorana A., op. cit., p. 355, e si vedano per maggiori particolari i capitoli IV e V della citata opera di C. Montalcini.

(2) Caso di Danby, Blackstone, op. cit., I, 643.

(3) Processo di Hastings, Macaulay, *Saggio su H.*, II, 154.

dichiarasse, che " i ministri saranno responsabili di tutti i delitti commessi contro la sicurezza nazionale e la costituzione, di qualsiasi attentato alla proprietà e alla libertà individuale e di qualunque dissipazione del pubblico denaro destinato alle spese del loro dipartimento [1]. Invece la costituzione del 24 giugno 1793 chiamava il Consiglio esecutivo responsabile della inesecuzione delle leggi e dei decreti, nonchè degli abusi che ometteva di denunciare [2], ponendo così il principio di una responsabilità più limitata, ma collettiva. La costituzione dell'anno VIII limitava la responsabilità dei Ministri nella cerchia della legge positiva, senza riconoscere da un lato la violazione dei principii supremi, dall'altro la scusa della necessità; mentre per i delitti comuni lasciava i ministri alla giurisdizione ordinaria, previo parere del Consiglio di Stato, eccezione accolta dal senatusconsulto del 28 floreale anno XII [3].

La costituzione del 1814 ammetteva che i Ministri fossero accusati soltanto *pour fait de trahison ou de concussion* (art. 56), ma per la determinazione dei reati e per la procedura si riferiva a leggi particolari. Ed infatti si vennero quasi ogni anno presentando, sino a che nel 1819 si fecero più vive le speranze di un ritorno all' antico. I tentativi di reazione, non erano conciliabili con disegni di legge come quello presentato il 24 dicembre 1816 da De Lally Tollendal, che si inspirava alle dottrine più liberali sull'essenza del Governo rappresentativo, sui diritti costituzionali delle Camere, sulla responsabilità ministeriale [4]. Seguivano frattanto i casi dei Ministeri Villèle e Polignac, i quali dimostravano, a giudizio di molti, l'opportunità di una legge. Infatti la Carta del 1831 la prometteva di nuovo e si venne presentando quasi tutti gli anni da singoli membri del Parlamento e dal Governo [5]. Ma dopochè il Ministero Guizot contrastò in modo aperto le tendenze popolari ed incorse nelle più gravi e serie respon-

(1) Art. 5, sez. 4, cap. 2, ed aggiungeva, che in nessun caso l'ordine verbale o scritto del Re può sottrarre i Ministri alla loro responsabilità. Cfr. le dichiarazioni dell'Assemblea nazionale del 13 e del 31 luglio 1789, e il decreto del 5 ottobre-3 novembre 1789.

(2) Art. 72.

(3) Cost. dell'anno VIII, articoli 72 e 73.

(4) Cfr. i progetti di Pasquier, 3 febb. 1817, De Serre, 28 gennaio 1819.

(5) Progetto Deveaux, 3 dic. 1832; id. Barthe, 12 dic. 1832; id. Bérenger, 30 aprile 1833; id. Barthe, 10 genn. 1834; id. Bérenger, 18 febbraio 1834; id. Persil, 1 dic. 1834. ecc.

sabilità, più non si pensò ad una legge. A questo modo, la costituzione del 1848 (art. 98) e le leggi del 1875 ne affermarono del pari la necessità, senza trovare sino a questi ultimi anni il necessario complemento (1). Erano necessarie le malversazioni scandalose del Panama ed i peculati delle ferrovie del Sud per determinare cotesto sviluppo della legislazione!

La costituzione del Belgio dichiara, agli art. 89 e 90, che l'ordine verbale o scritto del Re non può sottrarre un Ministro alla responsabilità, pone i principii fondamentali dell'accusa e del giudizio, e rinvia ad una legge la determinazione dei casi di responsabilità, la pena da infliggere ai Ministri e il modo di procedere contro di essi, sia per accusa ammessa dalla Camera dei Rappresentanti, sia su querela delle parti lese. Aggiunge poi, all'art. 91, che il Re non può far grazia al Ministro condannato se non su domanda di una delle due Camere, ed all'articolo 134, che sino a tanto non fosse promulgata una legge, la Camera dei Deputati avrebbe un potere discrezionale d'accusa, e la Corte di Cassazione di giudizio, caratterizzando il delitto e determinandone la pena. Dal primo progetto presentato il 20 gennaio 1831 dal Ministro De Brouckère, a quello presentato il 6 marzo 1870 da Bara, fu tale un succedersi di proposte le più diverse, che lunga ne sarebbe la sola enumerazione. Basti notare, che se nel foggiare la sua costituzione il Belgio seppe allontanarsi notevolmente dal modello francese, vi ricadde invece con cotesti disegni, i quali, forse anche per tale ragione, non riuscirono mai a riva. La legge del 19 giugno 1865 si riferisce ai delitti commessi dai ministri fuor dell'esercizio delle loro funzioni (2); per questi reati sono deferiti alla Corte di Cassazione a sezioni riunite, previa l'autorizzazione della Camera di cui sono membri, che si richiede pure per arrestarli. La Camera dei rappresentanti può delegare speciali commissari per l'accusa; se non lo fa l'accusa è sostenuta dal procuratore generale. Le contravvenzioni dei ministri sono giudicate dai tribunali, colle forme ordinarie. Però la legge si dichiarò valida per un solo anno, nel quale non fu applicata e dopo il quale nessuno pensò a rinnovarla.

Altri Stati hanno invece leggi che regolano la responsabilità civile e penale dei ministri. In Spagna il principio sancito dal-

---

(1) Leggi 31 luglio 1871, art. 2; 13 marzo 1873; 25 febbraio 1875, art. 6, § 1.
(2) "*Moniteur*", 19 e 20 giugno 1865; *Pasinomie*, 1865, pp. 160-169.

l'art. 49 della costituzione, come già da quasi tutte le precedenti, a cominciare dallo Statuto di Cadice, è stato applicato con la legge dell'11 marzo 1849. In Portogallo il principio fu posto nella costituzione del 1822; quella del 29 agosto 1826, in questa parte tuttora vigente, dispone (art. 103) che i Ministri sono responsabili per tradimento, per tentativo di corruzione, seduzione e concussione, per abuso di potere, quando non si conformino alla legge, per tutto ciò che facciano di contrario alla libertà, sicurezza, proprietà dei cittadini, e per qualsiasi dissipazione del denaro pubblico. Una legge speciale doveva determinare la natura di questi delitti e la procedura, ma non fu fatta mai. In quella vece l'Olanda, non paga di sancire la responsabilità posta dall'art. 77 della costituzione, e dagli articoli 355 e 356 del codice penale, ha promulgato la legge 22 aprile 1885 la quale considera i reati seguenti: controfirma a decreti reali che violano la costituzione, le leggi, i regolamenti generali d'amministrazione interna o coloniale, esecuzione di decreti reali non controfirmati, violazione di norme costituzionali, legislative o regolamentari, con ordini od altre risoluzioni, trascuranza di eseguire le prescrizioni della costituzione: enumerazione insufficiente ed incompleta anche per determinare la semplice responsabilità giuridica.

In Grecia la necessità di sviluppare con una legge il principio contenuto negli articoli 80 e 81 della costituzione del 1864 s'impose specialmente in seguito alla crisi costituzionale del 1875 ed allo stato d'accusa in cui furono messi allora tutti i Ministri. La legge del 10-23 dicembre 1876 venne votata senza alcuna discussione, ma si dovette presto modificare con quella dell'11-24 maggio 1877. Oltre ai casi contemplati dalla legge olandese, queste della Grecia riguardano in modo più esplicito l'omissione di eseguire od ordinare l'esecuzione di una qualsiasi disposizione della costituzione e qualunque danno recato per propria colpa, con un atto positivo o con un'ommissione, ad essenziali interessi dello Stato. La responsabilità si estende anche al Ministro che ha dato il suo assenso alla misura incriminata e si considera come complice, ai capi ufficio sulla cui relazione venne compiuto od ordinato l'atto illegale, ovvero pagata o concessa la somma non dovuta o non deliberata dalla Camera.

Assai notevoli sono le disposizioni che regolano cotesta materia nella Svezia e nella Norvegia. Nella Svezia si era già

avuto il processo del Barone di Görtz, ministro di Carlo XII (1), quando la costituzione del 6 giugno 1809 sancì il principio della responsabilità dei Ministri, che venne meglio determinato colla legge del 10 febbraio 1810, una delle più minute e precise, le cui disposizioni si riferiscono a tutti i reati che i Ministri possono commettere come tali e per i quali non ha sanzioni sufficienti la responsabilità politica (2). Nella Norvegia la costituzione del 4 novembre 1814 contiene una disposizione che determina la responsabilità dei Ministri in modo singolare. Secondo l'art. 30, il Consiglio dei Ministri, che ivi dicesi di Stato, deve tener processo verbale di tutti gli affari che tratta. Ciascuno dei membri del Consiglio deve manifestare francamente la propria opinione, che il Re deve sentire, decidendo poscia secondo il proprio convincimento. Se qualche membro del Consiglio trova che l'opinione del Re è contraria alla costituzione o alle leggi del Regno od evidentemente pericolosa per lo Stato, deve opporsi fermamente e far notare la sua opinione a processo verbale. Colui che non avrà protestato a questo modo sarà tenuto in ogni caso come complice del Re e ne sarà responsabile. La legge del 7 luglio 1828 determina i singoli casi di questa responsabilità, comminando specialmente gravi ammende: così il ministro Von Lövenskiöld nel 1836 venne condannato ad un ammenda di 1000 risdalleri e alle spese del processo (3).

In Germania non mancano scrittori che additano le origini della responsabilità degli alti ufficiali dello Stato nello Specchio sassone o nello svevo (4), ma in realtà, anche nei moderni Stati costituzionali della Germania, noi sappiamo come il principio sia ben lungi dall'aver avuto una completa e sincera applicazione, ad onta delle numerose e varie disposizioni costituzionali e legislative su questo argomento (5) e sebbene non siano

---

(1) Per aver consigliato e messe in esecuzione imposte e provvedimenti finanziarii illegali di ogni sorta, il 15 gennaio 1719 venne accusato e il 20 febbraio giustiziato. NORDENFFLYCHT, *Die schwedische Staatsverfassung in ihrer geschichtlichen Entwickelung*, 1861; BESCHORNER, op. cit., p. 52.

(2) HAUKE, op. cit., pp. 52, 53.

(3) BESCHORNER, op. cit., p. 59; HANKE, op. cit., p. 54.

(4) ZACHARIAE, II, § 58; WALCKER, *Staatslexikon*, XIV, p. 339.

(5) Oltre alle disposizioni della costituzione di ciascuno Stato, riferite in HANKE, op. cit., pp. 57-60, noto le leggi 28 febbraio 1868 e 11 dic. 1869 pel Baden: 4 giugno 1848 e 30 marzo 1850 per la Baviera; 5 luglio 1821 per l'Assia granducale; 3 febbraio 1838 per il Regno di Sassonia; 22 ottobre 1850 per la Sas-

mancati processi di ministri (1). Quasi tutte le leggi tedesche contengono soltanto norme di procedura; quelle del Baden, della Baviera e dell'Assia granducale lasciano insolute molte questioni anche importanti. In Prussia e nell'Impero non solo i Ministri non hanno alcuna responsabilità politica e assai scarsa, come sappiamo, è l'azione della Camera sopra di essi, ma anche la loro responsabilità giuridica non ha alcuna efficace sanzione. L'art. 44 della costituzione riguarda, ad ogni modo, questa soltanto, e l' art. 61 la conferma, aggiungendo che i Ministri possono essere tratti in giudizio davanti alla Corte suprema per reato di violazione della costituzione, di concussione, di tradimento, rinviando ad una legge speciale la determinazione delle cause di responsabilità, della procedura e delle pene. Ed i giuristi tedeschi concludono unanimi, che senza questa legge, che il Governo non solo si astenne dal presentare, ma ha sempre combattuta, l' art. 61 della Costituzione non ha senso e non può essere applicato. V' ha anzi chi pretende, che dopo la pubblicazione del Codice penale e del Codice di procedura penale dell' Impero, la Prussia non possa più regolare la responsabilità dei Ministri con una legge speciale perchè non è lecito recare ai Codici dell'Impero eccezione che essi non contemplino. Di tal guisa l'art. 61 della costituzione si ha per abrogato, ed i Ministri rispondono giuridicamente degli atti loro come tutti gli altri cittadini e possono essere tratti davanti ai tribunali ordinarii per tutti i reati preveduti dal Codice penale dell'Impero, il che vuol dire nella pratica che non ne rispondono affatto, dappoichè non possono sottrarsi all'esecuzione di un ordine del Re se questi non ne accetta le dimissioni (2). E non parlo del Cancelliere imperiale, sulla cui responsabilità giuridica e sull'art. 17 della costituzione che la sanziona si sono fatte tante discussioni, mentre si tratta, come riconosce anche G. Hähnel, di semplici frasi, di questioni di parole, che non riescono ad alcun effetto

---

sonia-Weimar-Eisenach; 4 giugno 1850 per il Waldeck; 5 settembre 1848 per l'Annover; 13 aprile 1882 per l'Assia elettorale e 22 aprile 1852 per l'Oldenburgo.

(1) Già gli Stati chiesero ed ottennero punizioni di ministri: Krell nella Sassonia; Von Grävenitz, Luden, Süss, Montmartin nel Württemberg. Le Camere bavaresi assolsero nel 1831 Von Schenck, accusato di aver violata la libertà della stampa; le assiane accusarono ben tre volte il ministro Hassenpflug (1835, 1837); nel Nassau fu accusato il ministro Von Marschall nel 1831 e nel Württemberg il ministro von Wächter nel 1835, quasi tutti assolti.

(2) Bornhak, op. cit., vol. 1, pp. 143-145.

pratico nè davanti alle assemblee politiche, nè davanti all'autorità giudiziaria [1].

In Austria, nelle patenti del 15 e 17 marzo 1848 si accenna appena al principio della responsabilità dei Ministri, che era stata invece argomento di minute disposizioni nel progetto elaborato dal Parlamento di Kremsier nel 1849. La costituzione del 4 marzo 1849 rinviava ad una legge speciale che venne emanata il 20 agosto 1851, quando già più non esisteva la costituzione. E poichè la costituzione del 26 febbraio 1861, all'art. 9, rinviava del pari ad una legge, che non poteva esser quella della Monarchia assoluta, questa legge venne quasi subito proposta al Reichstag e fu sancita il 31 luglio 1867 [2]. La legge austriaca prescrive come altre, la necessità della controfirma, quasi siano punibili l'atto materiale, non l'adesione od il consiglio, e specifica la responsabilità per tutti gli atti o le omissioni con cui deliberatamente e con grave colpa siasi violata la costituzione. Essa comprende tutti gli atti, le istruzioni e gli ordini del potere supremo, e contempla la responsabilità di tutti i funzionarii incaricati della direzione indipendente di un Ministero. Di regola il procedimento contro i Ministri è commesso alla competenza ordinaria, ammessa anche l'azione privata quando l'atto sia dichiarato illegale dalla Corte politica, costituita ogni sei anni e composta di dodici giureconsulti non appartenenti alle due Camere. In Ungheria, dove noi sappiamo come la responsabilità ministeriale avesse, si può dire, le sue origini, per quanto fatta prima e con carattere diverso, fu richiamata in vigore col compromesso del 1867 la legge III del 1848, che da norme precise, e di cui si tentò l'applicazione nella seduta del 30 ottobre 1878 contro il Ministero Tisza, per quanto senza alcun risultato. Il Ministero comune è responsabile davanti alle delegazioni, conforme alla legge del 21 dicembre 1867, che si limita a determinare i principii da applicare in tali circostanze.

8. *La responsabilità giuridica dei Ministri nella legislazione italiana.* — In Italia lo Statuto pose il principio della responsabilità dei Ministri, che trovò già nel Parlamento subalpino la sua applicazione per le colpe politiche, ma neppure accennò, come altre

---

(1) Op. cit., pp. 51-59, dove sono riferite anche le opinioni di molti giureconsulti su questo argomento, e LABAND, op. cit., vol. I, p. 356, nota 1.

(2) Il testo, le relazioni e le discussioni si trovano nel vol. I della collezione: *Die neue Gesetzgebung Oesterreichs*, pp. 55-102.

costituzioni, ad una legge sull'argomento. Nondimeno fin dal 1848 il Ministero " democratico „ fece preparare un disegno di legge, considerandolo come complemento dello Statuto, ma non ne rimase traccia negli annali del Parlamento [1]. L'on. Riccardo Sineo, che aveva da ministro dato l'incarico di studiare cotesto disegno di legge, se ne servì dieci anni dopo, quando lo ripresentò come deputato, svolgendolo nella tornata del 19 maggio 1858 [2]. Lo stesso progetto fu svolto ancora nelle sessioni successive e di nuovo preso per ben due volte in considerazione nella prima Legislatura del Regno d'Italia. In questa venne anche nominata una Commissione per studiarlo, ma le preoccupazioni politiche non consentirono mai che il progetto venisse in discussione [3]. Ripresentato con notevoli modificazioni per coordinarlo al progetto del nuovo codice penale e ripreso in considerazione nella tornata del 2 aprile 1867, riferì su di esso assai dottamente l'on. L. Ferraris, nella tornata del 18 dicembre 1868, ma il progetto non potè mai più esser discusso. che anzi deve ritenersi avesse fatti ben scarsi progressi nella coscienza dell'assemblea la convinzione della necessità o della convenienza di cotesta legge, se ancora il 13 gennaio 1868 l'on. Mauro Macchi, sollecitato a presentare la relazione sul disegno del Sineo, aveva dichiarato candidamente, che " di mano in mano si andavano svolgendo gli studî in proposito, giusto in quelli fra i membri della Commissione, che dapprima si erano mostrati più fervidi e più impazienti di veder attuata la legge, nasceva il dubbio e l'apprensione se mai, per caso, lo scopo che con quella legge si voleva raggiungere, non fosse da essa pregiudicato e non convenisse meglio lasciare le cose come sono „.

L'on. R. Sineo voleva che fosse sancita la responsabilità dei Ministri per tutti gli atti emanati dal Re nell' esercizio della sua autorità e prerogativa reale, e per tutti gli atti di Governo e di amministrazione ai quali i Ministri hanno apposta la loro firma o prestato il loro concorso, estendendola in questo caso anche a tutti gli altri agenti o rappresentanti dell' autorità pubblica. La Camera dei Deputati sarebbe stata chiamata a formulare l'accusa dei Ministri nei casi di tradimento, con-

---

(1) Mancini e Galeotti, op. cit., p. 745.

(2) Preso in considerazione nella tornata del 28 giugno 1858 e poi di nuovo in quella del 4 maggio 1860.

(3) Tornate del 27 marzo 1862 e del 19 dicembre 1863.

cussione, prevaricazione, e per ogni crimine o delitto imputato al Ministero come da lui commesso anche fuori dell'esercizio delle sue funzioni. Seguivano minute specificazioni, e tutte le norme da seguirsi così nell' accusa che nel giudizio. La Giunta parlamentare mantenne queste pressochè immutate, e modificò parecchie disposizioni essenziali del progetto, sostituendone altre che le parvero più precise e complete, ma non valsero ad indurre la Camera a discutere il disegno proposto.

Della responsabilità ministeriale si riparlò nella tornata del 18 gennaio 1869, quando, discutendosi lo schema di legge per il riordinamento dell'amministrazione centrale e provinciale, l'on. B. Castiglia propose all'articolo 2 un emendamento per determinare, oltre alla politica, la responsabilità civile dei Ministri [1]. Ma il suo emendamento neppur ebbe l'onore della discussione. Ed altrettanto avvenne di un disegno di legge dell'on. Luigi Minervini, presentato nella tornata del 6 marzo 1874 [2], ripresentato in quella del 6 maggio 1876, in tutto identico a quello proposto dalla Commissione del 1868 [3].

E così la questione venne, si può dire, seppellita. Infatti nel disegno di legge presentato alla Camera il 25 novembre 1876 dagli onorevoli P. S. Mancini e G. Nicotera, sulla responsabilità dei pubblici funzionarii, non si parla di quella dei Ministri, perchè " essa è principalmente politica... e non ha bisogno di esser creata con una legge speciale. È massima di ragione costituzionale che, in difetto di una legge speciale,

(1) Camera dei deputati. Sessione I, Legisl. X, p. 8768.

(2) Ivi, Legisl. XI, Sessione III, p. 2085.

(3) Camera dei deputati, Legisl. X, Sessione 1867-68, Doc. N. 32 e 32 *A*. I primi articoli del progetto sono i seguenti: " Art. 1. I ministri, come pubblici funzionarii, sono soggetti alle prescrizioni e sanzioni del diritto comune pei reati previsti dalle leggi penali, commessi nell'esercizio delle loro funzioni. — Art. 2. I ministri però, ed inoltre, rispondono per sè e per quegli altri funzionarii da essi dipendenti od altrimenti incaricati, i quali abbiano agito in esecuzione di loro ordini speciali o generali, di tutti gli atti capaci di produrre inosservanza o violazione dello Statuto o delle leggi, offesa all'interesse od alla dignità della nazione. — Art. 3. La responsabilità speciale di cui all'articolo precedente, si estende a tutti gli atti, senza distinzione, e così tanto al fatto, come alla ommissione, connivenza, rifiuto, trascuranza ed imprudenza grave. — Art. 4. Gli atti dei ministri che, non costituenti un reato, abbiano prodotto un danno al pubblico erario od un' offesa ai diritti individuali guarentiti dalla legge, potranno dar causa allo esperimento di una azione civile per la riparazione del danno ". Seguono alcune norme speciali (articoli 5, 6) e i titoli II che tratta *delle procedure*, e III, *delle pene* (articoli 7 a 20.

la Camera dei Deputati è pienamente libera di accusare i Ministri per qualunque fatto essa stimi abbastanza grave per servire di fondamento all'accusa, e che parimenti il Senato o la Camera dei Deputati può con uguale libertà giudicarli e determinando, secondo la propria discrezione e coscienza la qualità dei fatti incriminabili e la specie e misura della pena applicabile „ (1). L'on. Mancini prometteva una legge speciale per regolare l'arbitrio delle Assemblee in cotesta materia e la promessa venne persino ripetuta nel discorso della Corona con cui si aprì la sessione del 1878; ma sebbene a quando a quando la legge si invocasse dai banchi dei Deputati e di nuovo si promettesse da quello dei Ministri, ne venne persino abbandonata l'idea, seguendo così l'indirizzo prevalente nella dottrina.

9. *Necessità od opportunità di una legge.* — Assai controversa è infatti la necessità o l'opportunità di una legge speciale per regolare la responsabilità civile e penale dei ministri, e si può dire che l'esperienza nostra, lungi dall'avvalorare la convinzione affermativa, sia venuta piuttosto attenuandola. Nella relazione con cui nel 1849 si proponeva al Re di eleggere una Commissione incaricata di preparare un disegno di legge sulla responsabilità ministeriale, questa veniva chiamata “ il pernio su cui si aggira tutto il sistema costituzionale, la maggior cautela delle popolari franchigie „, mentre il 3 giugno 1887 un ministro poteva affermare alla Camera “ di aver sentito troppe volte parlare di responsabilità ministeriale, ma di non sapere davvero quali limiti essa abbia e che cosa sia veramente „ (2). Quindi i giudizii sulla necessità e l'opportunità di una legge sono molto discordi, come in altri Stati, così anche in Italia.

Hello scrive, che la responsabilità ministeriale, sino a che si afferma solo in principio, non esiste (3). C. Montalcini aggiunge: “ La società ha ragione di temere dai Ministri certi atti, che ne possono compromettere l'esistenza e la prosperità, ed ha diritto perciò di tutelarsi. Al diritto in lei corrisponde un dovere, imperocchè un individuo può far getto della sua vita, della sua fortuna, del suo onore, ma una società non ha il diritto di vincolare con se stessa i posteri... È dunque non solo misura egoistica e prudenziale quella dei legislatori, che vanno

(1) Legisl. XIII, Sessione 1876-78 „, Doc., n. 18.
(2) On. Bertolé-Viale, *Atti parlam.*, p. 3195, tornata 3 giugno 1887.
(3) *Du régime const.*, p. 200.

introducendo nel diritto penale sanzioni nuove... Nello stesso modo ciò deve accadere per il reo comune e per il reo ministro; la legge evidente e chiara deve illuminare l'uno e l'altro, servire di norma a chi applica la pena per l'uno e per l'altro, prevenire col timore e questo e quello „ (1). L. Casanova reputava illusorio fare una legge precisa su questo argomento; P. S. Mancini, già dissi, ammetteva che la responsabilità dei ministri sarebbe egualmente sancita anche senza la legge che prometteva di presentare; ma, aggiungeva, " una legge speciale ne faciliterà i giudizii, rendendone certi e definiti i casi, limitando la responsabilità ministeriale ai soli casi definiti, facendola molte volte individuale anzichè collettiva, togliendo all'assemblea, loro giudice, lo sconfinato potere che ora esercita sulla scelta e sulla misura delle pene „.

G. Saredo riconosce che una legge cosifatta è estremamente difficile, per la pluralità delle attribuzioni ministeriali, per la facilità di sottrarre all'esame pubblico gli atti non giustificabili e per l'assurdità di voler regolare per legge la condotta dei ministri, senza dar norma insieme a quella degli altri pubblici ufficiali, che sono poi tutte difficoltà pratiche non insuperabili dal senno e dall'esperienza dei legislatori. Anche L. Palma insiste molto sulla difficoltà di codesta legge, perchè considera sopratutto la responsabilità politica dei ministri, cioè quella che meno delle altre può esser regolata da una legge. Adolfo Thiers negava l'utilità di una legge, ma per tutt'altre ragioni, che meritarono la censura di F. Carrara, cioè per la rarità dei casi in cui la legge verrebbe ad applicarsi. Anche A. Bonasi inclina a reputare sufficiente il diritto comune. mentre T. Mamiani, F. Crispi, ed altri membri del Parlamento invocarono una legge, che, ministri, non seppero proporre mai, nell'interesse stesso del Governo e delle istituzioni.

Ma forse la disputa dura tuttodì vivace e non condusse ad alcuna conclusione in Italia, perchè v'ha chi crede di poter regolare con una legge anche quella che più vi si sottrae e cioè la responsabilità politica. Riconosco di buon grado che la responsabilità politica dei ministri non può esser regolata da una legge, prima perchè i casi che possono presentarsi sono infiniti, e possono avere infinite interpretazioni, poi perchè la sola sanzione veramente possibile della responsabilità politica è la perdita del potere. Ora, determinare i casi ed i modi in

(1) Op. cit., p. 199, 200, 201.

cui si applica non è possibile, dappoichè può avvenire, che la perdita del potere debba seguire ai mancamenti più lievi, come può darsi, che un Ministro neppure si possa abbattere quando sia evidente che ha violato la costituzione od altre leggi fondamentali dello Stato. La legge dovrebbe limitarsi a regolare alcuni punti controversi: la connessione tra i reati ministeriali ed i reati comuni, la competenza per quelli, per questi e nei casi più facilmente prevedibili di connessione, la procedura che nell'un caso e negli altri si dovrebbe seguir specialmente durante l'istruttoria.

In questo senso A. Farace di Villaforesta scriveva, in occasione dei processi Giolitti, che coteste materie non possono essere regolate dal diritto comune. " Occorre una legge, che innanzi tutto determini la sfera nella quale si applica la responsabilità ministeriale; ci dica in modo generale a quale categoria di atti essa debbasi riferire, fissi le norme per la sottoposizione ad accusa, assegnando all'azione della Camera ed a quella dell'autorità giudiziaria i confini nei quali devono svolgersi, detti le norme del procedimento da seguire quando l'assemblea politica promuove l'accusa, le condizioni perchè la medesima possa avere legale esistenza, risolva i dubbi relativi alla decadenza ed all'estinzione dell'azione, dica dei mezzi di prova del reato, stabilisca alcune pene principali o sussidiarie che meglio rispondano alla natura speciale dei reati ministeriali, infine risolva le molteplici questioni che su questo argomento vennero proposte " (1). Ma aggiungiamo con G. Arcoleo, che per fare una buona e completa legge su questa materia sarebbe anzitutto necessario determinare la responsabilità di tutti i pubblici funzionarii, che a quella dei ministri intimamente si collega.

Non vale la pena di fermarsi all'obiezione messa innanzi da qualche feticista dello Statuto, che reputa impossibile qualsiasi legge sulla responsabilità ministeriale, perchè lo Statuto non l'ha preveduta, mentre le Carte francese e belga del 1830 chiaramente vi accennavano. Forse potrebbe anche sostenersi che veramente gli autori dello Statuto non vollero far cenno di cotesta legge, perchè i ministri erano allora considerati ancora come ministri del Re, e si dichiaravano bensì responsabili, ma senza troppo insistere su questa condizione, che è pure essenziale di ogni libero governo. Senonchè, già nello stesso Parlamento sub-

(1) Op. cit., in fine.

alpino l'on. R. Sineo avvertiva, che « l'opportunità della legge sulla responsabilità ministeriale non sembragli a prima giunta potersi revocare in dubbio di fronte agli articoli 36 e 37 dello Statuto, i quali costituiscono come una protesta permanente contro la mancanza di una legge che determini e renda efficace quella responsabilità che viene da essi pronunciata in astratto » [1]. E l'on. Minervini dichiarava nel 1876, che « il fare una legge sulla responsabilità ministeriale è un dovere, ed anzi la Corona è inviolabile in quanto i ministri sono responsabili ». Ma più che tutto parmi decisiva l'opinione manifestata in una relazione del gennaio 1849, pubblicata, cioè, regnando ancora il Re che aveva largito lo Statuto, per proporre la nomina di una Commissione incaricata di preparare un disegno di legge su questa materia. Ivi era detto, che « il principio generale della responsabilità ministeriale richiede una legge organica, che ne determini i modi e le condizioni e miri ad attuarla efficacemente: questa legge può dirsi il perno su cui si aggira tutto il sistema costituzionale e nella responsabilità dei ministri è riposta la maggior cautela delle popolari franchigie » [2]. Con le suaccennate limitazioni una legge sarebbe dunque costituzionalmente corretta e politicamente opportuna.

10. *Della responsabilità penale dei Ministri.* — Le Carte francesi del 1814 e del 1830 rendendo i Ministri responsabili per i casi di tradimento e di concussione, chiusero evidentemente in troppo angusti limiti la responsabilità loro. Vi si aggiunsero più tardi i casi di prevaricazione, ma le lacune scemarono, non furon tolte, ed in altre costituzioni sono anche più numerose e gravi [3]. I ministri sono gli agenti responsabili del potere esecutivo: ora l'azione di questo si manifesta sotto le forme più varie: come comprendere in poche parole l'insieme di tutti questi modi d'azione senza andare incontro a deplorevoli lacune? D'altra parte, come notava A. Bonasi, una legge speciale difficilmente potrebbe contemplare per i ministri reati che non si trovino nel codice penale, e per i quali questo non commini una pena. Sottoporre lo Stato od una parte di esso a dominio straniero, menomarne l'indipendenza, disciogliere o minacciarne l'unità, portare le armi contro la patria, rivelare segreti politici o militari concernenti la sicurezza

---

1. *Atti parlam.*, 1857-58, vol. V, p. 25, 31.
2. Spezzati, *Raccolta delle leggi*, p. 305.
3. Kerchove de Denterghem, op. cit., p. 71.

dello Stato, intraprendere arruolamenti, esporre la patria al pericolo di guerra e di rappresaglie, questi ed altri fatti contemplati dal capo I, titolo I, lib. II del vigente codice penale, possono esser commessi da un ministro come da un semplice cittadino, e il commetterli nell'esercizio di una pubblica autorità, nel caso nostro della somma, li rende più gravi, non ne muta la natura[1]. Non parliamo del caso di ministri che impedissero al Re o al reggente, in tutto o in parte, anche temporaneamente, l'esercizio della sovranità; che impedissero al Senato o alla Camera dei deputati l'esercizio delle loro funzioni; che mutassero violentemente la costituzione dello Stato, la forma del Governo, l'ordine di successione; che vilipendessero il Senato, la Camera, le istituzioni costituzionali, o facessero risalire al Re il biasimo e le responsabilità dei loro atti, imperocchè tutti questi casi sono pure previsti dal nostro codice penale e non è necessaria alcuna legge speciale [2].

La legge penale, come tutela lo Stato, così difende anche i cittadini da altri reati, i quali, per esser commessi da ministri, non mutano la loro natura specifica, se pure non riescono più gravi, come è esplicitamente preveduto nel caso dei delitti contro le libertà politiche, contro la libertà individuale, l'inviolabilità del domicilio e dei segreti. Il ministro che sottrae o distrae denaro o altra cosa mobile di cui abbia, per ragione del suo ufficio, l'amministrazione o la custodia; quello che abusando del suo ufficio, costringe od induce alcuno a dare o promettere indebitamente a sè o ad un terzo, denaro od altra utilità, ovvero riceve, per sè o per altri, in denaro o in altra utilità, per un atto del suo ufficio, una retribuzione che non gli è dovuta; quello che abusa della sua autorità o viola i doveri inerenti al suo ufficio, sono puniti come rei di peculato, di concussione, di corruzione, o degli altri reati esplicitamente contemplati dal codice penale, che in questa parte può dirsi uno dei più completi [3]. Vero è che non vi sono contemplate talune omissioni colpevoli, ma queste ricadono pressochè tutte, quando si badi al fine loro ed agli effetti, nell'enumerazione di reati fatta dal codice. Il Ministro che non provvede debitamente alla difesa dello Stato, lascia sguernita una fortezza, non dà a tempo le istruzioni necessarie a prevenire una som-

(1) Cod. penale 30 giugno 1889, articoli 104 e seguenti.
(2) *Ivi*, articoli 118, 122, 123, 125.
(3) *Ivi*, articoli 139 e seguenti.

mossa prevedibile. ovvero non convoca, come la legge prescrive, un collegio elettorale, più che un'omissione colpevole, commette un attentato alla sicurezza dello Stato od alla forma del suo Governo.

Nei casi di semplice negligenza, d'imperizia, d'imprudenza e di tutte quelle altre colpe nelle quali, con una relativa frequenza, incorrono i ministri costituzionali che sono non di rado assolutamente inferiori al loro ufficio, è assai difficile determinarne la responsabilità, tanto con la legge comune, come e più se dovesse essere regolata con una legge speciale. Il diritto comune punisce l'omissione quando è dichiarata reato dalla legge ed il reo si astenne da una azione perchè il male avvenisse. Ma i semplici errori di giudizio non sono mai andati soggetti a pena, e tutti i grandi uomini ne hanno commesso in ogni epoca della storia. D'altra parte cotesti errori di giudizio, talora anche quando sieno determinati da codardia, da perfidia, da ignoranza, sono per lo più divisi dalle maggioranze parlamentari, e quindi è assai difficile determinare dove incominci la responsabilità dei ministri. Lo si è veduto in Italia, specie a proposito delle ultime guerre d'Africa, riguardo alle quali, sebbene più di una responsabilità si potesse chiaramente designare ed individuare, la pubblica opinione ha finito coll'impartire a tutti i colpevoli una grande indulgenza plenaria. Avviene in politica specialmente, che " il morto giace e il vivo si dà pace ", e lo stesso giudizio della storia si fa mite o si scolora di fronte alla moltiplicità delle cause ed alla confusione della responsabilità nel labirinto dei complici silenzi e dei generosi oblii.

La legge comune, come il reato, così può determinare la pena. La Corte dei pari di Francia, nel giudizio contro i ministri di Carlo X, reputò di avere il diritto di determinarla in mancanza di una legge speciale, applicando le pene sancite del codice penale per altri reati, ovvero pronunziando una pena affatto nuova. In Italia anche per la qualità e la misura della pena basta il codice penale la cui sanzione dovrebbe colpire i ministri, come tutti gli altri cittadini.

11. *La responsabilità penale dei Ministri nella legislazione straniera.* — In Francia si sollevarono vivaci controversie per l'interpretazione dell'art. 12 della legge costituzionale del 16 luglio 1875, che parla di reati (*crimes*) commessi dai Ministri nell'esercizio delle loro funzioni, per i quali possono essere accusati dalla Camera dei deputati e giudicati

dal Senato. Secondo alcuni, la parola crimini, se anche presa nel senso largo di delitti, non designerebbe che infrazioni previste e punite dalle leggi speciali e dal codice penale, di guisa che il fatto non potrebbe essere al ministro imputabile se non è previsto e punito dal codice o da una legge penale. *Nulla poena sine lege*, e questa soluzione era stata infatti accolta dalle principali costituzioni francesi [1]. Ma altri sostiene che la Camera può accusare i ministri ed il Senato condannarli, anche per semplici omissioni, per il mal uso di un potere consentito dalla legge, per fatti, insomma, che la legge penale non prevede. “ Una guerra ingiusta o mal diretta, scrive B. Constant, un trattato di pace il quale accettasse sacrifici non imposti dalle circostanze, una cattiva operazione finanziaria, l'introduzione di norme difettose o dannose nell'amministrazione della giustizia, infine, qualsiasi uso del potere, che per quanto consentito dalla legge sarebbe funesto alla nazione o vessatorio per i cittadini, senza esser richiesto dal pubblico interesse, sono tutte materie alle quali si estende la responsabilità „ [2]. Anzi questi erano i soli casi nei quali poteva aver luogo una accusa della Camera ed un giudizio del Senato; le infrazioni previste dalla legge penale, a di lui avviso, se anche commesse da ministri nell'esercizio delle loro funzioni, dovrebbero sempre essere deferite ai tribunali ordinarii.

Si ritiene dunque in Francia che la Camera, accusando i ministri ed il Senato giudicandoli, non cessano di essere legislatori, secondo la frase di B. Constant, ripetuta ed illustrata nel 1830 dagli onorevoli Gian Claudio Clausel de Coussergues, Abele Villemain, Guglielmo Labbey de Pompierès, Achille Leonzio De Broglie, e nel 1879 da Eugenio Brisson, da A. Esmein e da altri oratori e scrittori. I ministri di Carlo X furono condannati per fatti, i quali non erano, a rigore, previsti dalle leggi, e con una procedura che queste non regolavano; e se in un altro caso del 1829 non si pronunciò l'accusa, non fu però messo in forse il principio sul quale avrebbe dovuto fondarsi. Le leggi del 1875, dice A. Esmein, riconoscono che il giudizio del Senato deve essere anzitutto un giudizio politico, e che gli atti politici perpetrati da un ministro vogliono essere come tali giudicati.

Quando si tratti invece di reati contemplati dalle leggi

---

(1) Legge 27 aprile 1791, art. 29, 30, 31; legge 10 vendemmiaio, anno IV, art. 11; senatusconsulto 28 floreale, anno XII, art. 130; costituzione del 1848, art. 100.

(2) *Cours de politique constitutionnel*, II, 386.

penali, anche in Francia si riconobbe che la questione è essenzialmente di procedura. L'on. Ribot sostenne, che anche in tal caso la Camera dei deputati deve pronunciare l'accusa ed il giudizio spetta al Senato, mentre gli onorevoli Alain Targè, Esmein ed altri difendono la competenza dei tribunali ordinarii. La legge del 16 luglio 1875 dice, all'art. 12, che i Ministri *possono,* per delitti commessi nell'esercizio delle loro funzioni essere accusati dalla Camera dei deputati, ed *in questo caso* sono giudicati dal Senato. Ora ciò implica l'alternativa, che possano anche cadere sotto la giurisdizione ordinaria, e tale soluzione è tanto più evidente quando si badi che il Presidente della Repubblica non può essere invece accusato che dalla Camera, e soltanto il Senato può giudicarlo (1). Ed infatti la sezione d'accusa della Corte di Parigi, con sentenza del 7 febbraio 1873 ha rinviato puramente e semplicemente alla Corte di assise un ex ministro per fatti di corruzione relativi all'esercizio delle sue funzioni e il ricorso contro tale sentenza non fu accolto in Cassazione (2).

Nelle leggi e nella giurisprudenza dei varii Stati, come nella dottrina, è assai diversamente provveduto per i casi in cui si tratti soltanto di imperizia, di negligenza o di imprudenza. T. Macaulay, F. Erskine May, L. Palma ed altri inclinano a ritenere che in tali casi la colpa del ministro possa avere una sanzione politica, non una sanzione penale; O. Kerchove cita varii casi nei quali ministri belgi commisero errori onde derivarono danni a cittadini e pur non furono condannati. Ma in generale si ritiene il ministro personalmente responsabile per i danni cagionati dalla sua negligenza, benchè R. von Mohl, A. Bonasi ed altri non accettino siffatta risponsabilità; le dottrine del Kerchove, del Lagemans e di altri che difendono la contraria opinione sono più conformi alla pratica inglese, a talune leggi positive, come le assiane del 5 luglio 1821 e del 3 marzo 1831, e specialmente al diritto comune di parecchi Stati tra i quali, per la grande precisione delle relative disposizioni, devo ricordare l'Olanda. L'articolo 355 del codice penale olandese del 3 marzo 1881 così definisce i varii casi di responsabilità ministeriale " sono puniti col carcere di tre o più anni, con o senza perdita dei diritti civili, i ministri: 1° che controfirmano decreti o risoluzioni reali, sapendo che violano la legge fondamentale od altre leggi o regolamenti generali di amministrazione interna

(1) Op. cit., p. 630, 631.
(2) Sentenza del 24 febbraio 1893, in Sirey, 1893, I, p. 217.

dello Stato dei suoi possedimenti o colonie; 2° che mettono in esecuzione decreti od ordinanze reali non controfirmati da loro; 3° che prendono o mantengono decisioni esistenti, sapendo che violano la legge fondamentale dello Stato od altre leggi e regolamenti d'ordine interno o delle colonie; 4° che omettono intenzionalmente di dare esecuzione agli articoli della legge fondamentale o di altre leggi e regolamenti generali di amministrazione pubblica, in quanto essi ne hanno l'ufficio „.

A. Bonasi censura queste disposizioni perchè vengono con esse a colpirsi le omissioni colpose, non gli atti colposi; ma per quelli può bastare davvero in ogni caso il diritto comune, mentre la pena di un omissione costituisce un diritto singolare. Se un ministro aveva l'obbligo di agire e non ha agito, se per non aver prese a tempo le misure sanitarie prescritte dalla legge fu cagione dello sviluppo di una pestilenza, se per non aver fatto a tempo debito ristaurare un edificio pubblico, questo cade e cagiona morti o ferimenti, se per non aver ordinata, quando doveva farlo per legge, una ispezione ad una Banca, vi si commisero impunemente ladrerie ed abusi, il ministro certamente ne è responsabile. Vero che non v'è ministro, per quanto grande, il quale non abbia avuto sulla coscienza qualche omissione; ma è necessario anzitutto determinare quali danni abbia prodotto, ed esaminare poi sino a qual punto il ministro ne sia colpevole, donde appunto l'opportunità che il giudizio in questo caso sia anzitutto politico e formulato da un corpo politico.

12. *Della responsabilità civile dei Ministri.* — Ma noi siamo già arrivati ad un punto a cui, prima di parlare della procedura e delle questioni che si connettono ad essa, è necessario trattare della responsabilità civile che può incombere ad un ministro e dell'eventuale risarcimento di danni, che ne può essere la conseguenza. La quale si può avere sia per effetto di atti contemplati dalla legge penale, che per delitti e quasi delitti o per cagioni contrattuali o quasi contrattuali, cioè per atti contemplati dalla legge civile.

Giova ricordare anzitutto le disposizioni del nostro Codice civile che possono riferirsi alla controversia. L'art. 1151 definisce il delitto, nel senso civile, non come infrazione della legge penale, bensì “ qualunque fatto dell'uomo che reca danno ad altri „, e perciò obbliga quello per colpa del quale è avvenuto a ripararlo. Ed i successivi articoli 1152 e 1153 continuano: “ Ognuno è responsabile del danno che ha cagionato, non sola-

mente per un fatto proprio, ma anche per propria negligenza od imprudenza. — Ciascuno parimente è obbligato non solo pel danno che cagiona col fatto proprio, ma anche per quello che viene arrecato da persone delle quali deve rispondere o da cose che ha in custodia „, la quale responsabilità può incombere ai genitori, ai tutori, ai padroni, ai precettori, agli artigiani, ai proprietarii di animali o di edificii, quantunque volte non provino “ di non aver potuto impedire il fatto di cui dovrebbero essere responsabili „, ovvero di non aver leso l'altrui diritto esercitando un diritto proprio od adempiendo ad un dovere loro imposto dalla legge. Che se più sono le persone cui il delitto o il quasi delitto è imputabile, tutte sono tenute in solido al risarcimento del danno.

Ora è evidente, che a coteste responsabilità civili non si possono sottrarre i pubblici funzionarii, se anche ministri, per quanto nel fatto vi sfuggano quasi sempre, con gravissimo danno dello Stato, e talora anche dei privati cittadini. Il Re solo è irresponsabile dei danni che derivassero dall'opera sua personale, appunto perchè anche di questi rispondono i Ministri. Ma questi sono sempre soggetti alle regole comuni di diritto, per i fatti proprii, come per quelli di coloro che da essi dipendono o ne eseguiscono gli ordini, conforme alle disposizioni del diritto comune, cioè quando, potendo impedire all'agente subordinato di commettere il danno, non lo abbiano fatto; quando non abbiano revocato, potendolo, l'agente; quando non dovevano ignorarne l'atto dannoso. E s'intende altresì, che non deve trattarsi di danno recato in esecuzione di una legge o nell'esercizio di un dovere pubblico, imperocchè allora non v'ha luogo a risarcimento, o tutto al più possono trovare applicazione i principii dell'espropriazione per causa di pubblica utilità. Così pure non si deve trattare solo di una erronea interpretazione della legge, dappoichè sarebbe assurdo attribuire a colpa dei Ministri quello che è in Italia, come dovunque, fenomeno abbastanza frequente anche da parte dei sommi giudici, che nelle diverse Cassazioni interpretano talora persino le leggi fondamentali con opposti criterii. Nel che la giurisprudenza italiana concorda con la francese e la belga, anzi ammette persino a scusa l'impossibilità di applicare la legge, e talune supreme necessità di Stato delle quali parleremo a suo luogo (1).

Fuor di dubbio cotesti principii, se possono quasi sempre

(1) Bonasi, op. cit., parte III, capo VIII.

applicarsi ai pubblici funzionarii, trovano, quando si tratta dei ministri, tali contrarietà, che impallidiscono e, si può dire, dileguano. Al quale proposito P. S. Mancini notava, nella relazione alla legge del 25 novembre 1876, che " la responsabilità dei ministri è principalmente politica, non è retta soltanto da criteri giuridici: ammette condonazioni e sanatorie per motivi di politica convenienza; ha lo scopo precipuo di far passare in altre mani il governo della cosa pubblica; il danno della frequenza di simili mutamenti rende necessariamente un fatto ben raro nella storia costituzionale di tutti i tempi l'accusa e il giudizio di ministri responsabili; e quando abbiano luogo, la competenza ne appartiene alle supreme Assemblee politiche, le quali còn solenne forma di procedura parlamentare accusano e condannano sovranamente ". Il vero è che i danni commessi dai Ministri nell'esercizio delle funzioni loro, anche per negligenza, per imperizia o per ignoranza, non possono dar luogo ad un giudizio civile di risarcimento, se non dopo ed in seguito ad un giudizio politico. Se un Ministro fa arrestare un cittadino con gravissimo pregiudizio di lui, nel più illegale dei modi, nessun tribunale lo condannerebbe ad un risarcimento quando il Parlamento, per insindacabili ragioni politiche, lo avesse assolto dall'atto commesso.

13. *Della responsabilità civile dei Ministri in Inghilterra ed in Francia.* — Tutto questo è ancora più evidente in Francia che in Italia, mentre in Inghilterra prevale di fatto la dottrina che può reputarsi giuridicamente più corretta anche tra noi. " In Inghilterra, scrive A. V. Dicey (1), l'idea dell'uguaglianza davanti alla legge, della soggezione universale di tutte le classi ad un solo e medesimo diritto, amministrato dai tribunali ordinarii, è stata spinta ai suoi limiti estremi. Ogni pubblico funzionario, dal primo ministro all'ultimo constabile ed all'ultimo percettore d'imposte, è soggetto alla medesima responsabilità di qualsiasi altro cittadino, per ogni atto da lui compiuto e non giustificato dalla legge. I *Report* sono pieni di cause, nelle quali funzionarii tradotti davanti ai tribunali sono stati personalmente condannati ad una pena od a risarcimento di danni, per atti compiuti come pubblici ufficiali, ma con eccesso di potere. Il governatore d'una colonia, un segretario di Stato, un ufficiale superiore, e tutti i loro subordinati, quando anche provassero di aver agito per ordine dei loro superiori

(1) *Law of the Constitution*, p. 181.

bilancio o le hà spese in modo diverso. se ha fatto spese dal bilancio non consentite, ne deve rispondere personalmente? Non si tratta evidentemente di prevaricazioni o di concussioni, nei quali casi riprende il suo impero la legge penale ordinaria; ma di obblighi risultanti da relazioni civili, se non da mandante a mandatario, come taluno ha, con evidente esagerazione, affermato, in conformità all'articolo 1382 del Codice civile. I testi sembrano abbastanza chiari. La legge di finanza del 25 maggio 1817 (art. 151 e 152) vietava gli atti di tale natura, sotto la responsabilità personale dei ministri; la legge 18 maggio 1850 dichiara formalmente, che " ogni spesa non accreditata ed ogni porzione di spesa eccedente il credito sarà messa a carico del ministro che l'ha fatta ". Nondimeno le difficoltà nella pratica sono molte e gravi, come risulta dai precedenti più noti.

Una legge dell'11 giugno 1875 aveva stanziato una somma di 2,500,000 franchi per adattare l'ala settentrionale delle Tuileries come sede della Corte dei conti. Senonchè, essendo la spesa salita invece a più che undici milioni, il 19 maggio 1879 il Governo chiese alla Camera un credito supplementare. La Commissione del Bilancio sollevò allora la questione della responsabilità dei ministri, che avevano esposto lo Stato ad una spesa di tanto superiore a quella dapprima chiesta e reputata sufficiente. " Se non v'è una legge speciale sulla responsabilità dei Ministri, diceva il relatore, è il caso di ricorrere al diritto comune; non potendosi ammettere che la legge, che protegge il privato, sia impotente a proteggere lo Stato ". Il 22 gennaio 1881 la Camera invitò " i ministri dei lavori pubblici e delle finanze a mettersi in grado di esaminare, se non fosse il caso di applicare l'articolo 6 della legge costituzionale del 25 febbraio 1875 e gli articoli del Codice civile sul mandato ". Infatti, dopo una inchiesta la Camera, coll'ordine del giorno del 28 luglio 1881, invitò il Governo ad agire contro il precedente ministro dei lavori pubblici, onorevole Caillaux, secondo l'articolo 6 della suddetta legge e gli articoli 1382, 1383 e 1992 del Codice civile (1). Senonchè il prefetto della Senna, che doveva citare in giudizio l'ex-ministro, si trovò subito nell'impaccio.

(1) Anche l'on. BÉRENGER, nel 1825, come l'on. GUICHARD nel 1881, riteneva che i citati articoli del Codice civile fossero applicabili ai ministri. L'art. 1382 obbliga il mandatario a rispondere della sua gestione: ora un Ministro è il mandatario del Parlamento e del capo dello Stato, un mandatario di un grado più elevato, ma soggetto ciononddimeno a tutte le regole del mandato.

perchè il fondamento giuridico dell'azione non era chiaro ed era quasi impossibile determinare qual fosse la giurisdizione competente. Il ministro di grazia e giustizia, on. Humbert, ammetteva, che " allorquando un ministro ha commesso un errore o una colpa grave nell'esercizio del suo mandato deve essere tenuto responsabile secondo i principî del diritto comune e del diritto civile ", ma riconosceva che, in mancanza d'una legge speciale, era affatto impossibile determinare la competenza (1). La Camera insistè nella sua risoluzione e per la terza volta nel 1886 invitò il Governo a procedere contro il ministro colpevole. Il Senato ritenne, che l'articolo della legge costituzionale del 25 febbraio 1875 riguarda una responsabilità puramente politica, che la questione di competenza è inestricabile, e si limitò ad infliggere un severo biasimo al ministro Caillaux ed a richiamare l'attenzione del Governo sulla insufficienza della legislazione vigente in materia di responsabilità ministeriale (2).

Il precedente dimostra che il Parlamento può colpire con un voto di biasimo un ministro, anche quando non sia più in funzioni, ma se ne deduce del pari che in Francia i ministri, secondo le leggi vigenti, non possono essere responsabili del danno recato allo Stato e tanto meno di quelli onde possono essere colpiti alcuni cittadini. Questi non hanno adunque altra via che

(1) " La giurisdizione del Senato, diceva il Ministro, sarebbe la sola ragionevole e non susciterebbe conflitti tra il potere esecutivo ed il giudiziario. Ma noi siamo in presenza di testi i quali non consentono alla Camera di tradurre un Ministro al Senato se non in caso di reati... È possibile riconoscere una competenza della Corte dei conti? No di certo, perchè il Ministro è un ordinatore, e su di chi ordina la Corte dei conti ha solo un controllo amministrativo. Nè si può adire il Consiglio di Stato, il quale non può esser chiamato, in tesi generale, ad occuparsi di azioni di responsabilità in materia di diritto comune... Chi non entra nell'esame dei principii, chi non coordina le norme del diritto pubblico con quelle del diritto civile, può credere alla competenza della giurisdizione ordinaria. Ma non bisogna dimenticare che si tratta essenzialmente di un atto amministrativo, imperocchè il Caillaux è accusato di aver indotto la Camera in errore con una relazione inesatta ed un discorso nel quale accentuò la relazione. Ora portar davanti ai tribunali l'azione di responsabilità risultante non da un atto ordinario, non da un semplice atto amministrativo, ma da un atto di governo, equivale a distruggere ogni principio di separazione dei poteri, mentre anche le leggi del 1790, art. 13 e del 26 fruttidoro, anno III vietano ai tribunali ordinarii di decidere sugli atti di governo e sugli atti amministrativi compiuti da un funzionario nel regolare esercizio delle sue funzioni ".

(2) Pierre F., *Droit politique et parlementaire*, pp. 108 e seg., n. 107; relazione dell'on. Marquis al Senato del 14 giugno 1887.

bilancio o le hà spese in modo diverso, se ha fatto spese dal bilancio non consentite, ne deve rispondere personalmente? Non si tratta evidentemente di prevaricazioni o di concussioni, nei quali casi riprende il suo impero la legge penale ordinaria; ma di obblighi risultanti da relazioni civili, se non da mandante a mandatario, come taluno ha, con evidente esagerazione, affermato, in conformità all'articolo 1382 del Codice civile. I testi sembrano abbastanza chiari. La legge di finanza del 25 maggio 1817 (art. 151 e 152) vietava gli atti di tale natura, sotto la responsabilità personale dei ministri; la legge 18 maggio 1850 dichiara formalmente, che " ogni spesa non accreditata ed ogni porzione di spesa eccedente il credito sarà messa a carico del ministro che l'ha fatta „. Nondimeno le difficoltà nella pratica sono molte e gravi, come risulta dai precedenti più noti.

Una legge dell'11 giugno 1875 aveva stanziato una somma di 2,500,000 franchi per adattare l'ala settentrionale delle Tuileries come sede della Corte dei conti. Senonchè, essendo la spesa salita invece a più che undici milioni, il 19 maggio 1879 il Governo chiese alla Camera un credito supplementare. La Commissione del Bilancio sollevò allora la questione della responsabilità dei ministri, che avevano esposto lo Stato ad una spesa di tanto superiore a quella dapprima chiesta e reputata sufficiente. " Se non v'è una legge speciale sulla responsabilità dei Ministri, diceva il relatore, è il caso di ricorrere al diritto comune; non potendosi ammettere che la legge, che protegge il privato, sia impotente a proteggere lo Stato „. Il 22 gennaio 1881 la Camera invitò " i ministri dei lavori pubblici e delle finanze a mettersi in grado di esaminare, se non fosse il caso di applicare l'articolo 6 della legge costituzionale del 25 febbraio 1875 e gli articoli del Codice civile sul mandato „. Infatti, dopo una inchiesta la Camera, coll'ordine del giorno del 28 luglio 1881, invitò il Governo ad agire contro il precedente ministro dei lavori pubblici, onorevole Caillaux, secondo l'articolo 6 della suddetta legge e gli articoli 1382, 1383 e 1992 del Codice civile [1]. Senonchè il prefetto della Senna, che doveva citare in giudizio l'ex-ministro, si trovò subito nell'impaccio.

---

(1) Anche l'on. Bérenger, nel 1825, come l'on. Guichard nel 1881, riteneva che i citati articoli del Codice civile fossero applicabili ai ministri. L'art. 1382 obbliga il mandatario a rispondere della sua gestione; ora un Ministro è il mandatario del Parlamento e del capo dello Stato, un mandatario di un grado più elevato, ma soggetto cionondimeno a tutte le regole del mandato.

perchè il fondamento giuridico dell'azione non era chiaro ed era quasi impossibile determinare qual fosse la giurisdizione competente. Il ministro di grazia e giustizia, on. Humbert, ammetteva, che " allorquando un ministro ha commesso un errore o una colpa grave nell'esercizio del suo mandato deve essere tenuto responsabile secondo i principî del diritto comune e del diritto civile „, ma riconosceva che, in mancanza d'una legge speciale, era affatto impossibile determinare la competenza (1). La Camera insistè nella sua risoluzione e per la terza volta nel 1886 invitò il Governo a procedere contro il ministro colpevole. Il Senato ritenne, che l'articolo della legge costituzionale del 25 febbraio 1875 riguarda una responsabilità puramente politica, che la questione di competenza è inestricabile, e si limitò ad infliggere un severo biasimo al ministro Caillaux ed a richiamare l'attenzione del Governo sulla insufficienza della legislazione vigente in materia di responsabilità ministeriale (2).

Il precedente dimostra che il Parlamento può colpire con un voto di biasimo un ministro, anche quando non sia più in funzioni, ma se ne deduce del pari che in Francia i ministri, secondo le leggi vigenti, non possono essere responsabili del danno recato allo Stato e tanto meno di quelli onde possono essere colpiti alcuni cittadini. Questi non hanno adunque altra via che

---

(1) " La giurisdizione del Senato, diceva il Ministro, sarebbe la sola ragionevole e non susciterebbe conflitti tra il potere esecutivo ed il giudiziario. Ma noi siamo in presenza di testi i quali non consentono alla Camera di tradurre un Ministro al Senato se non in caso di reati... È possibile riconoscere una competenza della Corte dei conti? No di certo, perchè il Ministro è un ordinatore, e su di chi ordina la Corte dei conti ha solo un controllo amministrativo. Nè si può adire il Consiglio di Stato, il quale non può esser chiamato, in tesi generale, ad occuparsi di azioni di responsabilità in materia di diritto comune... Chi non entra nell'esame dei principii, chi non coordina le norme del diritto pubblico con quelle del diritto civile, può credere alla competenza della giurisdizione ordinaria. Ma non bisogna dimenticare che si tratta essenzialmente di un atto amministrativo, imperocchè il Caillaux è accusato di aver indotto la Camera in errore con una relazione inesatta ed un discorso nel quale accentuò la relazione. Ora portar davanti ai tribunali l'azione di responsabilità risultante non da un atto ordinario, non da un semplice atto amministrativo, ma da un atto di governo, equivale a distruggere ogni principio di separazione dei poteri, mentre anche le leggi del 1790, art. 13 e del 26 fruttidoro, anno III vietano ai tribunali ordinarii di decidere sugli atti di governo e sugli atti amministrativi compiuti da un funzionario nel regolare esercizio delle sue funzioni „.

(2) Pierre F., *Droit politique et parlementaire*, pp. 108 e seg., n. 107; relazione dell'on. Marquis al Senato del 14 giugno 1887.

quella del diritto di petizione o di promuovere una interpellanza alla Camera, che trasformi la questione di civile in politica, qualora il Ministro sia ancora al potere (1).

La difficoltà, più che nel principio, giace nella sua applicazione, sovratutto nel determinare la competenza. La giustizia ordinaria non è competente, trattandosi di atti amministrativi; la Corte dei conti giudica dei contabili e non di chi ordina la spesa; il Consiglio di Stato non può colpire gli amministratori per danni recati allo Stato. Di fronte a tali incertezze e lacune, si comprende come avesse libero campo l'iniziativa parlamentare. Il 26 giugno 1882 l'onorevole Guichard presentò alla Camera dei deputati il seguente disegno di legge: " il Ministro, che nella gestione degli affari dello Stato avrà commessa una colpa grave, conseguenza della inesecuzione volontaria di disposizioni prescritte da leggi, da ordinanze o da regolamenti di pubblica amministrazione, in seguito ad una indagine parlamentare e su invito della Camera dei deputati potrà essere rinviato ai tribunali ordinarii per rispondere civilmente dei danni " (2). La Camera su relazione dell'onorevole A. Dubost, accolse il principio che informava il disegno di legge, ma non potè discuterlo. Nel novembre 1894 l'onorevole G. Bozérian presentò un'altra proposta somigliante, che riuscì soltanto all'ordine del giorno del 26 giugno 1895, per cui " la Camera, convinta della necessità di completare la legislazione vigente in materia di responsabilità civile dei Ministri, con la determinazione della giurisdizione competente, passa all'ordine del giorno " (3).

Nella seduta del 1° luglio 1895 l'onorevole Gauthier de Clagny presentò un'altra proposta, che muove dalla negazione del principio della separazione fra l'autorità giudiziaria e l'amministrativa, ma è altresì una negazione di tutte le tradizioni francesi; i tribunali civili sarebbero competenti a decidere di tutte le azioni di danni intentate nell'interesse dello Stato contro i ministri, in virtù degli articoli 1382, 1383 e 1992 e seguenti del Codice civile.

---

(1) Cour de Paris, 2 marzo 1825 e 25 gennaio 1876, V. Dalloz, *Répertoire*.

(2) *Proposition de loi relative à la responsabilité ministérielle*, " Journal Off. ", Annexes n. 1040, p. 1794.

(3) *Ivi*, vol. II, p. 1480, Annexe 963. L'on. Bozerian prevedeva cinque casi: 1. inversione di spese da un capitolo all'altro in uno stesso bilancio; 2. inversione di spese da un bilancio all'altro; 3. eccedenza dei crediti votati; 4. inversione di spese da un esercizio all'altro; 5. spese fatte contro la volontà del Parlamento.

In Francia più che altrove è forse necessario un provvedimento legislativo, non solo, perchè tutto quanto si attiene alla procedura vi è più che altrove indeterminato e controverso, ma per gli abusi già denunciati come una delle più gravi piaghe del bilancio francese, l'aumento della burocrazia, la continua creazione di nuovi impieghi, remunerati con fondi destinati ad altri servizi. La dottrina della irresponsabilità pecuniaria dei ministri cede di fronte alla necessità di rendere i colpevoli, in questi ed altri casi, responsabili ben altrimenti che con una censura legislativa, che riesce soltanto alla perdita del portafoglio. Vano è il timore che la minaccia induca a fuggire un portafoglio, quanto oggi si cerca, come nella decadenza dell'Impero romano si fuggivano tutte le pubbliche funzioni, che dovettero essere imposte per legge; nè si può dire che la responsabilità effettiva sia un freno od un impaccio all'azione. A giudizio di Carlo Roussel, neppure occorrono per determinarla leggi o provvedimenti speciali. La responsabilità, che egli chiama pecuniaria meglio che civile, dei ministri esiste „, perchè è nella natura delle cose, perchè risulta della vita sociale, costituisce una delle espressioni del *suum cuique*, la cui formola non si trova inscritta nei nostri codici, ma ne costituisce la base ed è in ultima analisi tutta la legge e tutta la giustizia. La responsabilità del danno cagionato, verso tutti coloro che ne soffrono, individui o collettività, deriva dal diritto naturale, anteriore e superiore a qualsiasi legge scritta ed a qualsiasi costituzione „ (1). Egli reputa però che la responsabilità pecuniaria non si possa ammettere come accessorio della responsabilità politica, ma soltanto come conseguenza della penale.

In alcuni casi la responsabilità pecuniaria, anche in Francia, è in cotal modo connessa alla politica e può trovare una sanzione nella legge positiva, e cioè quando i ministri facessero od ordinassero spese superiori ai crediti votati dalla Camera o si impegnassero in una nuova spesa, prima che sia regolarmente stanziata in bilancio. La legge del 25 marzo 1817, agli articoli 151 e 152, conteneva già tale divieto, ed infatti una spesa di 179,000 franchi, ordinata dal ministro Peyronnet per la decorazione di una sala al palazzo di giustizia, fu dalla Camera ricusata, e poichè la Camera dei Pari non consentì di metterla a carico del ministro che l'aveva ordinata, non si seppe mai

(1) *De la responsabilité pécuniaire des Ministres*, nella “ Revue de droit public „, vol. VII, 1897, p. 397.

come e da chi fu pagata. Così avvenne nel 1830, nel 1835 e nel 1840 per altre spese arbitrarie di ministri, non inscritte in bilancio, e che furono probabilmente pagate coi fondi segreti. L'articolo 41 del decreto 31 marzo 1862, tuttora vigente, dispone, che " i ministri sotto la loro responsabilità non possono spendere più dei crediti a ciascuno d'essi assegnati, nè assumere alcuna nuova responsabilità di spesa, prima che sia stato provveduto al modo di pagarla con un credito straordinario ".

14. *Della competenza a giudicare i ministri.* — La questione principale è pur sempre quella che concerne il giudizio: quando, come e sino a qual punto la giurisdizione politica escluda la giurisdizione ordinaria, ogniqualvolta si tratti di giudicare di reati dei ministri o della loro responsabilità pecuniaria o civile. V'ha anzitutto chi pensa, come A. Bonasi, che, non avendo lo Statuto stabilito una procedura eccezionale per i ministri, si deve applicare la procedura ordinaria, e quindi per una causa di danni-interessi neppure è necessaria l'autorizzazione preventiva della Camera. Siffatta autorizzazione equivarrebbe ad un diniego di giustizia; il ministro potrebbe avocare a sè la responsabilità dell'opera dei suoi dipendenti, e sottrarsi insieme ad essi, con la complicità di una compiacente maggioranza, a qualsiasi conseguenza. In un solo caso l'autore ammette non si potrebbe applicare il diritto comune, quando la Camera abbia già messo in stato d'accusa un ministro, per il fatto del quale si ripetono i danni-interessi. Investita del giudizio l'alta Corte, le conseguenze civili sono subordinate al giudizio penale, e però i tribunali ordinarî non potrebbero giudicare prima che l'alta Corte siasi pronunciata. Quindi, ogniqualvolta il Parlamento non abbia messo il ministro in stato d'accusa, il danneggiato potrebbe rivolgersi ai tribunali ordinarî.

Ma anche su di ciò non mancano dubbî e controversie. I tribunali devono in tal caso esaminare la condotta di un ministro, giudicare, per esempio, se un arresto da esso ordinato sia legale o pur no, se una merce sia stata giustamente o pur no sequestrata o distrutta, il che implica piuttosto un giudizio politico ed una politica responsabilità, anche se trattisi di fatti in apparenza di diritto comune e da cui derivi una responsabilità civile ordinaria. Meglio la legge austriaca, la quale all'articolo 9 dispone, che " ogni ministro può venire tradotto davanti ai tribunali ordinarii per risarcire il danno risultante da un atto compiuto nell'esercizio delle sue funzioni, che egli abbia recato

allo Stato o ad un privato, quando quell'atto sia riconosciuto illegale dell'alta Corte „ [1]. Così, secondo la costituzione degli Stati Uniti d'America, il Senato nell'*impeachment* condanna l'accusato a lasciare l'ufficio ed a non esercitarne più alcuno di fiducia o di lucro nella Confederazione, mentre questa condanna non esclude che il ministro successivamente e per gli stessi fatti possa essere sottoposto a procedimento, giudicato e punito dai tribunali ordinarî, come espressamente dispone la stessa costituzione. Invece la legge del Baden, per esempio, si attiene allla teorica di A. Samuely [2], per cui la responsabilità dei ministri non può avere che sanzioni disciplinari.

In alcuni Stati i ministri sono sempre giudicati dall'autorità giudiziaria più elevata, in altri dalla Camera alta; talvolta i due poteri, giudiziario e legislativo, nominano alcuni delegati, i quali formano una Corte speciale, come in Norvegia ed in Danimarca; in Austria si costituisce un tribunale di Stato composto di 24 giureconsulti designati per metà dalle due Camere. Generalmente prevale l'idea che le funzioni ministeriali, per la loro speciale natura, per il particolare carattere delle colpe che possono derivarne, non comportano l'applicazione delle norme giurisdizionali di diritto comune.

In Francia, nel 1829, il Dupin affermava la competenza del tribunale civile, contradetto da De Broglie, Roy ed altri, che sotto la monarchia di luglio facevano prevalere la dottrina della giurisdizione eccezionale della Camera dei Pari, ed in questo senso concludeva nel 1835 l'onorevole Sauzet, relatore della Commissione incaricata di studiare l'argomento. Fu chi propose di recente l'istituzione di un tribunale speciale, composto del vice-presidente del Consiglio di Stato, dei primi presidenti e procuratori generali della Corte di Cassazione e della Corte dei conti, dei presidenti di sezione del Consiglio di Stato e della Corte dei conti, istituzione certo superiore al sistema austriaco, che istituisce in fondo un giurì speciale. Ma sarebbe necessario determinare tutta una procedura speciale, quasi un nuovo codice, ed ai Francesi, innamorati delle semplicità, pare istituzione viziosa. La Corte dei conti, al cui giudizio taluno propose di rinviare i ministri, non avrebbe l'autorità e la competenza necessarie e dovrebbe essa pure adottare una proce-

---

(1) HAUKE, op. cit., dritter Abschnitt, pp. 71 e seg.
(2) Op. cit., p. 117.

dura molto diversa da quella che segue nei casi di responsabilità dei contabili.

Le conclusioni del 1835 sono state perciò mantenute non solo nella discussione seguìta alla Camera nel 1882, ma nel disegno di legge presentato nel 1897 ed elaborato dal Consiglio di Stato. La competenza esclusiva della Camera alta venne sempre preferita dall'Assemblea legislativa ed ha per sè i precedenti storici; si aggiunge che l'ufficio di ministro è troppo elevato per ammettere una giurisdizione meno elevata della suprema del Senato, la sola in grado di tener conto degli elementi politici del fatto e del giudizio, i quali non possono mai trascurarsi. Inoltre l'articolo 6 delle leggi costituzionali del 1875 chiama i ministri solidariamente responsabili della politica generale del Governo ed individualmente dei loro atti personali *verso le Camere,* e però tale disposizione chiara e precisa si applica a tutte specie di responsabilità. E sebbene C. Roussel e pochi altri reputino preferibile la giurisdizione ordinaria, che dovrebb'essere in tali casi adíta, nell'interesse dello Stato, dal ministro delle finanze, si può ritenere che l'opinione prevalente non tarderà ad avere le precise sanzioni di una legge.

15. *La procedura nei reati dei ministri in Italia.* — In Italia la responsabilità dei ministri può essere, come si è veduto, oltrechè politica, anche penale e pecuniaria; le questioni di procedura si fanno vivaci e controverse, appunto quando si tratta di queste ultime, dappoichè per la responsabilità politica sembra sanzione sufficiente la perdita del potere. La triplice responsabilità è confermata dal fatto che gli autori del nostro Statuto avevano davanti le Carte francese e belga del 1830 ed ignoravano le contrarie leggi tedesche, e lo è del pari dalle disposizioni contenute nel Regolamento del Senato in alta Corte di giustizia del 7 maggio 1870 [1]. Ora, quanto alla procedura, fino a che si tratta di reati comuni, che un ministro può commettere non come tale, ma come qualsiasi altro cittadino, essi non costituiscono argomento di responsabilità ministeriale e sono devoluti agli ordinarî tribunali penali, salvo le speciali disposizioni, per cui si richiede l'autorizzazione della Camera a procedere se il ministro è deputato, il giudizio del Senato se è senatore; in ogni caso però cotesta giurisdizione speciale ha vita *ratione personae,* come se il ministro colpevole fosse soltanto membro dell'una o dell'altra Camera.

(1) GIRIODI, op. cit., p. 21.

Più dubbio è in quali casi tale giurisdizione abbia origine *ratione materiae*, e specialmente se essa debba avere vita ogniqualvolta trattasi di un reato o di un'azione di danno comunque connesso all'opera del ministro, ovvero sia una specie di *cognitio extraordinaria*, un giudizio statale eccezionale, diretto a tutelare le libertà statutarie e gl'interessi supremi della patria. La questione è stata agitata specialmente in Italia a proposito delle accuse mosse contro due presidenti del Consiglio dei ministri, gli onorevoli G. Giolitti e F. Crispi, e merita di essere con qualche diffusione esaminata.

L'onorevole Giolitti era stato fatto segno a due serie di accuse, dalle quali erano derivati due processi distinti. Il procuratore generale presso la Corte d'appello di Roma, esponendo il 24 settembre 1894 alla sezione d'accusa che le voci già divulgatesi di violazione di suggelli apposti alle carte e documenti sequestrati presso Bernardo Tanlongo e Cesare Lazzaroni, e di soppressione e sottrazione dei medesimi avevano acquistato consistenza e fondamento di verità dalle risultanze del dibattimento nel processo della Banca Romana e dagli atti della Commissione d'inchiesta parlamentare, richiedeva la Corte di promuovere formale procedimento intorno ai fatti esposti onde accertare il reato, e la sezione d'accusa, con sentenza del 26, disponeva che si iniziasse il procedimento, avocando a sè l'istruttoria. Più tardi, in seguito alla relazione della Commissione eletta dalla Camera dei deputati per esaminare le carte contenute nel piego presentato alla Camera dall'onorevole Giolitti, si diedero contro di lui varie querele per diffamazione, calunnia, falsità, sottrazione di lettere private e di documenti, violazione di segreto epistolare, dall'onorevole Crispi e da suoi accoliti, e per abuso di autorità e violazione di segreto d'ufficio. Il giudice istruttore presso il tribunale di Roma citava l'on. Giolitti con mandato di comparizione, e le eccezioni di lui erano respinte, da prima con ordinanza del 1° marzo del giudice stesso, poi dalla sezione d'accusa con sentenza del 6 marzo. Contro questa sentenza e l'altra del 26 settembre 1894 l'onorevole Giolitti ricorse alla Corte di Cassazione, la quale, con due sentenze del 24 aprile 1895, le cassò entrambe senza rinvio.

Iniziatasi nel 1897 altra procedura contro l'onorevole Crispi, come complice di Luigi Favilla, imputato di peculato a danno del Banco di Napoli, egli eccepì del pari gli articoli 36, 47 e 67 dello Statuto, e la Corte di Cassazione di Roma, con sentenza

8 novembre 1897, dichiarò che allo Stato degli atti l'autorità giudiziaria ordinaria era incompetente a procedere contro il deputato Crispi. Fu allora nominata una Commissione parlamentare di cinque deputati per indagare se l'accusa avesse fondamento, e se in tal caso il giudizio dovesse essere attribuito all'autorità giudiziaria ordinaria od al Senato riunito in alta Corte di giustizia e la Commissione ritenne che non v'era luogo a tradurre l'on. Crispi all'Alta Corte, per quanto il suo operato fosse meritevole di censura, conclusioni dalla Camera approvate nella tornata del 22 marzo 1898.

Riassumiamo anzitutto le tre sentenze e gli argomenti loro. Il primo gruppo di reati imputati all'on. Giolitti sarebbe stato da lui commesso mentre era presidente del Consiglio e ministro dell'interno; quindi l'autorità giudiziaria ordinaria era incompetente a procedere per un fatto devoluto alla competenza speciale della Camera dei deputati per l'accusa ed al Senato riunito in Alta Corte di giustizia, pel giudizio, conforme agli articoli 47 e 36 dello Statuto in relazione agli articoli 426, 451, 237, 216, 640, capo 2 e 3 del codice penale: questo il motivo principale del ricorso. La Cassazione riconobbe che, se l'articolo 47 " si avesse ad interpretare con semplici criteri giuridici, secondando lo spirito pubblico sempre più alieno da quelle prerogative parlamentari che al tempo della promulgazione dello Statuto parvero necessarie, si potrebbe fare buon viso all'assunto della sentenza investita di ricorso, secondo il quale, quando la Camera o per un motivo o per l'altro non eserciti il diritto di accusare, resti aperto l'adito all'autorità giudiziaria di perseguitare i reati commessi dai ministri... Si potrebbe ritenere che non si sia voluto escludere l'azione ordinaria del magistrato, ma piuttosto dare alla Camera un diritto di prelazione o di avocazione, anche per evitare una offesa alla giustizia, supremo dei bisogni sociali, col rendere possibile, colla mancanza di accusa della Camera, la impunità di un reato, solo perchè commesso da un Ministro ".

Ma subito soggiungeva, che trattandosi di interpretare una legge eminentemente politica, non si può prescindere dell'esaminarla secondo il suo spirito, i suoi intenti e i suoi fini, in relazione colle altre disposizioni dello Statuto e col diritto pubblico comparato. E ritenendo comune consenso che i Ministri debbano essere rinviati all'Alta Corte, non solo se nelle loro funzioni abbiano violata la legge e compromesso gli interessi dello Stato, ma altresì se abbiano commesso reati comuni abu-

sando delle loro funzioni, considerò la competenza del Senato come assoluta, di guisa che se la Camera non formula l'accusa o non dà al potere giudiziario l'autorizzazione a procedere, vuol dire che il preteso delitto non esiste od è coperto dalla ragion di Stato. E non accettando la dottrina che limita i reati ministeriali al tradimento ed alla concussione, nè quella sugli atti illegali che dovrebbero essere considerati come reati comuni, ed atti abusivi per cui solo il cattivo uso di un potere emanato dalla legge escluderebbe la competenza della giustizia ordinaria, riconobbe che nell'un caso e nell'altro vi è abuso di funzioni, ed altra distinzione non può ammettersi se non quella di delitti privati, estranei alle funzioni di ministro, che sono di competenza ordinaria, e di atti e reati commessi nell' esercizio delle funzioni ministeriali e contro la cosa pubblica, che sono di competenza speciale, anche se l'atto ministeriale costituisce reato comune. Nel caso in esame, la decisione se l'on. Giolitti avesse agito per un suo interesse personale con danno della cosa pubblica o per ragioni politiche era tale che solo la Camera dei deputati aveva competenza a pronunciarla, per deferire o no l'imputato all'Alta Corte nel secondo caso, per deferirlo senz'altro alla giustizia ordinaria nel primo. E perciò l'autorità giudiziaria non poteva esser giudice delle proprie competenze per reati da un ministro commessi abusando delle sue funzioni.

Per motivi sostanzialmente identici venne accolto il secondo ricorso. La Corte non ritenne possibile che taluni fatti, i quali talvolta debbono essere estimati non soltanto con criterii giuridici, ma eziandio con criterii desunti dalla necessità e dalle esigenze della politica, siano portati al giudizio dei tribunali ordinarii, i quali, vincolati per ragione del proprio mandato ai principii inconcussi del diritto positivo ed alle regole inflessibili della legge scritta, debbono porre a fondamento del loro giudizio motivi prettamente legali e giuridici. E dopo aver ricordati gli esempi d'Inghilterra e di Francia, segnalava la conseguenza che deriverebbe dall'adottare opposti criterii: l'inferiorità in cui si troverebbero i ministri, senz'altro giudicabili, quando per i prefetti ed i sindaci occorre una speciale autorizzazione del Governo, sentito il Consiglio di Stato. La competenza dell'Alta Corte, che riguarda le cose non la persona, dura anche quando questa più non rivesta l'ufficio di Ministro, e dura tanto per i reati che provengono da un abuso del potere

ministeriale, e non si potrebbero commettere da chi non è ministro, quanto per quelli che, se anche potrebbero esser commessi da chi non è ministro, possono essere cagionati da un movente politico o servire di mezzi ad un fine politico. I reati di cui l'on. Giolitti era imputato non si poterono disgiungere tra loro, e poichè alcuni si riferivano ad abusi di autorità e violazioni di doveri d'ufficio, non si poteva dire se gli altri avessero qualche rapporto con questi, che certo ne avevano resa possibile la perpetrazione. L'autorità giudiziaria potrebbe riguardo a questi esplicare la sua giurisdizione, qualora la Camera ed eventualmente l'Alta Corte di giustizia riconoscessero che non avevano alcun rapporto, neppure indiretto, colle funzioni ministeriali.

Nella terza sentenza dell'8 novembre 1897 sul ricorso dell'on. Crispi, la Corte di Cassazione di Roma ritenne ancora più esplicitamente che dagli articoli 45, 47 e 36 dello Statuto derivassero le seguenti conseguenze:

1. Che, per i reati comuni commessi da un deputato, sono competenti i tribunali ordinarii, i quali non possono procedere senza il previo consenso della Camera.

2. Che quando si tratta di reati commessi da ministri spetta alla sola Camera il decidere se sia o no il caso di accusarli davanti al Senato.

3. Che quando una tale accusa abbia luogo, spetta solo al Senato, costituito in alta Corte di giustizia, il decidere se si tratti di reati costituenti abuso di potere ministeriale (poichè intanto esso ha il diritto di giudicare i ministri in quanto siano penalmente giudicabili come tali) e se si tratti quindi di competenza dell'Alta Corte stessa, ovvero se si tratti di reati comuni. Nel primo caso il Senato istruisce e giudica; nel secondo si dichiara incompetente, e ove la Camera ne accordi l'autorizzazione i tribunali ordinarii debbono procedere e giudicare.

Senonchè l'autorità giudiziaria non si poteva questa volta dichiarare incompetente in modo assoluto, perchè, " qualora la Camera ritenesse i fatti addebitati all'on. Crispi reati comuni, ovvero qualora, in seguito all'accusa mossa dalla Camera davanti al Senato, questo ritenesse non trattarsi di reati di sua competenza, e quando nell'uno o nell'altro caso o in entrambi la Camera consentisse il procedimento, l'autorità giudiziaria ordinaria sarebbe competente a procedere ". Si dichiarò incompetente *allo stato degli atti*, cioè sino a che il Parlamento

avesse riconosciuto ai fatti imputati all'on. Crispi il carattere di reati comuni, ritenendo con ciò di non pregiudicare il diritto dell'autorità giudiziaria ordinaria di procedere quando preceda il consenso della Camera e restando implicitamente annullati o quando meno inefficaci tutti gli atti che erano stati compiuti contro l'on. Crispi.

E poichè il processo contro gli altri imputati era stato pure arrestato, la Cassazione ritenne dovesse aver corso, perchè " se pur v'è connessione fra le imputazioni ad essi fatte e quelle a carico dell'on. Crispi, non può dirsi che vi sia riguardo a lui una vera e propria imputazione sinchè la Camera non abbia creduto di accusarlo dinanzi al Senato... Solo allora potrebb'essere il caso di sospendere il procedimento contro gli altri, quando la Camera accusasse il Crispi al Senato, perchè solo allora, per la connessione della causa, dovrebbero anch'essi venir giudicati da quell'alto consesso ". La Cassazione riconosce, adunque, con cotesta sentenza, che l'autorità giudiziaria è sempre competente ad istruire un processo contro un ministro od ex ministro; deve arrestarsi non già quando la Camera usi essa del diritto suo di accusarlo, ma quando trovi necessario di procedere contro il ministro ad atti coercitivi; e deve arrestarsi non per chiedere alla Camera, se trattisi di deputati, l'autorizzazione prescritta dall'art. 45 dello Statuto, ma per attendere che la Camera si pronunci sulla competenza e mandi il colpevole al Senato riunito in Alta Corte ovverossia al giudice ordinario.

In seguito a tale sentenza venne la questione portata alla Camera onde deliberasse circa le conseguenze della medesima in ordine alle prerogative parlamentari. La Camera nella seduta del 2 dicembre 1897 approvava un ordine del giorno per cui, presa in esame la sentenza della Corte di Cassazione di Roma in data del dì 8 novembre 1897, deliberava di delegare al presidente la nomina di una Commissione di cinque membri, la quale facesse senza indugio alla Camera quelle proposte che fossero opportune. Questa fu nominata due giorni appresso, e dopo un lavoro di quasi tre mesi, dopo avere consultato ed esaminato tutti gli atti del processo di Bologna, e tutti i documenti relativi, dopo avere curata una istruttoria propria nelle parti in cui sentì il bisogno di completare quella giudiziaria, dopo avere richiamato altri processi di Roma e di Milano, per connessione o per riflesso interessanti le avviate indagini, dopo avere esaminati voluminosi incarti richiesti dai Ministeri di

grazia e giustizia e degli interni, nella tornata del 18 marzo 1898 presentò la sua relazione (1).

La Commissione, nelle sue conclusioni, determina anzitutto la natura del reato ministeriale, cercando di distinguerlo dal politico. " Non ogni reato ministeriale è reato politico, perchè questo è una forma speciale di reato ministeriale. È reato politico qualunque atto od omissione dolosa del ministro, che costituisca tradimento della patria, o tenda a sovvertire l'ordinamento politico dello Stato, o il legale funzionamento dei poteri costituzionali. È invece reato ministeriale in senso lato qualunque uso od abuso dei poteri conferiti dalle leggi al ministro e da lui rivolti dolosamente contro l'amministrazione dello Stato, o contro il pubblico erario, o contro le libertà individuali. Per la retta intelligenza della natura del reato ministeriale conviene prendere le mosse dal concetto della responsabilità ministeriale, la quale si distingue in politica e giuridica. L'una tiene allo esplicamento delle funzioni affidate al ministro pel Governo dello Stato nei limiti della costituzione e delle leggi, secondo le norme e le consuetudini del regime parlamentare, e prescinde da qualunque intenzionalità criminosa; l'altra è la conseguenza della violazione dolosa de' diritti pubbici o delle private libertà, compiuta contro l'interesse pubblico o contro il cittadino adoperando i poteri conferiti dalle leggi a tutela di quelle libertà e di quello interesse.

" Ove manca, come presso di noi, una legge speciale sulla responsabilità ministeriale, e quindi ove difetta una speciale configurazione giuridica del reato ministeriale, deve dirsi tale qualunque uso od abuso doloso di autorità del ministero, che a norma del Codice comune assume per tutti gli ufficiali pubblici forma di prevaricazione, di corruzione, di concussione, di arresto o detenzione arbitraria, violazione di domicilio e via. Se l'abuso di autorità è animato da scopo politico, prende aspetto di reato politico. Ove questo scopo non concorra, l'abuso di autorità rimane reato ministeriale anche quando il fine propostosi dallo agente sia la soddisfazione di una passione privata o un lucro indebito personale, purchè sia servito di mezzo alla consumazione del reato il pubblico potere, tanto più se il diritto leso o l'interesse offeso è pubblico. Rimangono quindi nella sfera dei

(1) Legisl. XX, Sessione 1ª, *Documenti*, n. 198 *A*. — La Commissione era composta degli on. Palberti, presidente e relatore, Della Rocca, Garavetti, Grippo e Tiepolo.

reati privati del ministro quelli ch'egli compie come uomo, e non come investito di una pubblica funzione e con abuso di essa „.

Ritenne perciò la Commissione che se le accuse contro l'onorevole Crispi sussistessero, egli si sarebbe reso colpevole di un abuso del potere di ministro procurandosi somme attinte ad un Istituto di emissione col mezzo di un amministratore di questo colpevole di peculato e provocando la sospensione di una inchiesta sulla gestione di quell'Istituto. Ma escluse ogni responsabilità penale, ed affermando una semplice responsabilità politica, propose, come si è detto, una censura al di lui operato, che gli fu dalla Camera inflitta [1].

Le conclusioni della Camera sono nella sostanza giuridica conformi a quelle della Corte di Cassazione, salvochè, pur riconoscendo nei fatti addebitati all'on. Crispi un reato politico — e basterebbe la provata corruzione esercitata nelle elezioni — in luogo di rinviarlo, coi complici colleghi del Gabinetto, all'Alta Corte di Giustizia, la Camera, per una di quelle transazioni che sono dell'essenza del sistema parlamentare, si limitò ad una bonaria e quasi innocua censura. Alle conclusioni alle

---

(1) Ecco i considerando coi quali si chiude la citata relazione:

" La Commissione all'unanimità:

" Considerando che in mancanza di una legge speciale sulla responsabilità dei ministri, un fatto non può assumere la figura di reato ministeriale se in esso non concorrono tutti gli elementi costitutivi di un delitto comune commesso con l'uso o con l'abuso delle funzioni e con danno della cosa pubblica o delle pubbliche e private libertà.

" Che nel caso concreto, per quanto apprezzabili gli indizii raccolti, non sono tali da legittimare la convinzione che l'on. Crispi, pur sapendo che le somministrazioni di danaro che a lui facea il Favilla direttore del Banco di Napoli provenissero da questo istituto, — avesse la scienza dei mezzi delittuosi che abbia potuto porre in opera il Favilla per prelevare quel danaro.

" Che escluso o non provato questo estremo, così come l'onorevole Crispi — prescindendo dalle funzioni che nel tempo egli esercitava — non sarebbe imputabile di concorso nel delitto di peculato che il Favilla abbia potuto commettere, non è neppure per la ragione sovradetta il caso di promuovere la di lui accusa avanti il Senato costituito in alta Corte di giustizia.

" Che pertanto se non si deve affermare la responsabilità penale dell'onorevole Crispi, — non si può per altro non affermare la di lui responsabilità politica per il modo irregolare con cui egli assunse quelle somministrazioni da un direttore di un Istituto di emissione — per scopo probabilmente elettorale di taluna di quelle somministrazioni — nonchè per le indebite ingerenze che in occasione di esse spiegò in qualche ispezione

" Delibera di proporre alla Camera: 1° Non essere luogo a tradurre l'onorevole Crispi dinanzi l'Alta Corte di Giustizia; 2° Essere meritevole di censura politica il di lui operato „.

quali si era fermata la Corte di Cassazione non mancarono, del pari che a queste della Camera, severe censure. Agli avvocati Escobedo [1], Giriodi ed a quasi tutta la stampa giudiziaria parvero inspirate piuttosto a criterii politici e di opportunità, che alla ragion della legge ed al preciso testo dello statuto. Il Giriodi conclude le sue severe osservazioni così: " La Corte suprema, dopo aver riconosciuto che la giurisdizione penale del Parlamento è stabilita, *non ratione personae, sed ratione rei*, finisce in sostanza col ritenerla una vera e propria giurisdizione privilegiata per le persone dei Ministri, almeno fino a che la Camera dichiari di non volerne far uso, rimandando il ministro imputato al giudizio dei tribunali ordinarii... La Corte di Cassazione non poteva corrispondere in modo più imperfetto ed infelice al suo alto mandato di interprete dello statuto nazionale... Le conseguenze di questo errore non mancheranno di farsi sentire nella vita pubblica nazionale, conseguenze disastrose per i diritti individuali, lasciati senza alcuna efficace difesa in balìa del potere esecutivo e della maggioranza parlamentare, ed umilianti per il prestigio dello stesso potere giudiziario, asservito, nell'adempimento della sua missione di tutela sociale, al voto di un'Assemblea politica „ [2].

Il procuratore generale Francesco Auriti, nella sua requisitoria sui ricorsi Giolitti [3], aveva dato alle controverse disposizioni una interpretazione diversa. Fondandosi sull'esame comparativo delle diverse costituzioni, egli riconosceva bensì che la facoltà conferita alla Camera dei deputati di accusare i Ministri davanti all'Alta Corte non è per il nostro Statuto un diritto esclusivo; ma riteneva, che la giurisdizione del Parlamento costituisca una giurisdizione eccezionale, facoltativa e prevalente di fronte alla giurisdizione comune, di carattere sussidiario, e partendo da questo concetto della prevalenza della prima sulla seconda giurisdizione, riteneva che i tribunali ordinarii non possono procedere a carico dei ministri per reati commessi nell'esercizio delle funzioni loro o con abuso dei poteri ad esse inerenti, prima che la Camera dei deputati abbia avuto agio di dichiarare, se intende o no far uso del suo potere di promuovere il processo politico. E perciò concludeva, che i ricorsi del-

(1) " Giustizia penale „, fasc. XV, 1895.
(2) Op. cit., pp. 48, 49.
(3) " Giustizia penale „, fasc. XV, 1895.

l'on. Giolitti si dovevano accogliere, perchè la dichiarazione di competenza dell'autorità giudiziaria prima che la Camera deliberasse, si doveva ritenere prematura.

In questo senso anche Aranjo Ruiz scriveva con serena imparzialità: " Ogni potere ha la sua sfera di azione autonoma, che è definita e non può essere oltrepassata. La sfera autonoma del potere giudiziario rispetto all'esecutivo si limita a negare efficacia, in applicazione al caso singolo, all'atto, al decreto, al regolamento che non sia conforme alla legge, che violi in qualche modo lo Statuto; in tutto il resto, al giudiziario spetta la *jurisdictio,* cioè applicare al fatto il diritto... la Corte ordinaria non ha facoltà di ricercare nel fatto la ragione di Stato, che ha potuto far agire il Ministro: ciò spetta alle istituzioni d'ordine politico. Ed è la Camera sola a poter accusare, perchè la preminenza della funzione ispettiva politica nel Governo parlamentare è sua, sostenendosi all'uopo che significhi remissione dell'accusa l'abbandono di questa da parte della Camera... Ed il Senato solo può giudicare se la ragione politica discrimini o scusi il Ministro, appunto perchè come corpo più sereno ed equanime della Camera dei deputati, può solo temperare di questa gli ardori partigiani, ristabilendo l'equilibrio. Se l'autorità giudiziaria potesse giudicare i reati ministeriali avrebbe usurpata una funzione del potere legislativo " [1]. Che anzi il Ruiz trae argomento delle due sentenze e dalle questioni che esse hanno sollevato per contrastare l'opportunità d'una legge anche solo per regolare la competenza. " La responsabilità ministeriale... è soggetta ad un largo apprezzamento discretivo che sfugge all'esatta definizione legislativa; il giudizio dev'essere posteriore, deve poggiare sui fatti, deve considerare le circostanze che li hanno prodotti; ogni questione politica è questione di fatto da giudicarsi posteriormente; è la questione giuridica che può esser conosciuta anteriormente, applicandosi, dopo, al fatto il diritto " [2].

Riconosciamo di buon grado che il nostro diritto pubblico in questa materia è più che in qualsiasi altra deficiente e vizioso. La giurisdizione del Parlamento dovrebbe, è vero, considerarsi come eccezionale, anzichè come prevalente rispetto a quella dei tribunali. Ciascuna ha il suo proprio campo distinto:

---

(1) *I reati dei Ministri e la Corte di Cassazione,* " Rivista penale ", 1895, vol. XLII, pp. 123, 124.

(2) *Ivi,* p. 131.

i tribunali sono chiamati ad esercitare la tutela della società contro qualsiasi reato comune, mentre al Parlamento spetta il giudizio e la repressione dei soli reati politici commessi dai Ministri contro la patria e le pubbliche libertà. L'autonomia delle due giurisdizioni, come dice M. Giriodi [1], è perfetta ed assoluta, salvo in quanto la giurisdizione ordinaria deve cedere il passo a quella eccezionale, dal momento che questa sia messa in moto, in seguito all'iniziativa che la Camera ha sempre il diritto di prendere. Dottrina e giurisprudenza sono, è vero, concordi nel ritenere, che nei casi di alto tradimento o di attentato alla sicurezza dello Stato l'autorità giudiziaria non debba attendere che il Governo dichiari o no se intende promuovere il giudizio davanti all'Alta Corte di giustizia, come ne ha facoltà per l'articolo 36 dello Statuto [2]; ma in questo caso nessun ostacolo, salvo questo, può arrestare l'azione della giustizia ordinaria, mentre invece, nel caso di accuse contro ministri, possono presentarsi ipotesi assolutamente diverse e dar luogo, per i medesimi reati e per casi identici, ad opposte soluzioni. Egli è perciò che tenendo conto appunto delle disposizioni positive più ancora non abbia fatto la Corte di Cassazione di Roma, non si riesce a conclusioni diverse.

Ed infatti il ministro accusato può essere tuttora in ufficio o pur no, può appartenere alla Camera vitalizia, all'elettiva od essere ritornato semplice cittadino. Se egli è in ufficio, parmi una qualsiasi azione giudiziaria che menomi la di lui libertà, a cominciare dal mandato di comparizione, sia assolutamente inconcepibile. Anche nell'ipotesi del reato comune in verun modo connesso colle sue funzioni di ministro, precede sempre un giudizio politico, imperocchè la notizia del fatto non può tardare ad esser portata davanti alla Camera ed a dar luogo ad un voto di questa. Il Ministro deve allora deporre il suo ufficio; che se la Camera, ci si consenta l'ipotesi tutt'altro che strana e non senza precedenti, ad onta del reato comune, non credesse di dover colpire anzitutto il Ministro come tale, non so comprendere davvero come potrebbe aver seguito l'azione giudiziaria,

---

(1) Op. cit., pp. 29, 30.

(2) Saluto, *Commento al Codice di procedura penale*, 2ª edizione, vol. I, p. 113; Borsani e Casorati, *id.*, vol I, § 32; Borsari, *Dell'azione penale*, n. 329; Nocito, *Del Senato costituito in alta Corte di giustizia*, §§ 24, 25, e si vedano le sentenze della Corte di cassazione di Napoli nel caso Passanante e di Roma nel caso Acciarito, nella “ *Legge* ”, 1879, I, p. 60.

come i reali carabinieri potrebbero tradurre al tribunale il ministro dell'interno o quello della guerra, come i magistrati potrebbero giudicare il ministro di grazia e giustizia: ne si può immaginare per gli altri una procedura diversa. Sino a che il Ministro conserva l'ufficio suo ed il Parlamento non dichiara la propria sfiducia in esso, la responsabilità di lui, riesce dunque nel fatto ad una piena irresponsabilità, e la ragion di Stato può avere il suo impero nei governi parlamentari, allo stesso modo, anzi con più sicura impunità che nei governi assoluti.

Quando il Ministro sia stato anzitutto punito politicamente con la perdita del potere, le conseguenze possono essere diverse. Se la sua colpa è politica, egli ritornerà al suo scanno di senatore o di deputato, ritornerà semplice cittadino, e non avrà a temere alcuna molestia. Se trattasi di reato, connesso o pur no alle funzioni di ministro, da cui derivi o meno risarcimento di danni, l'azione della giustizia ordinaria potrà avere bensì libero corso, ma per arrestarsi immediatamente se trattasi di un senatore, contro il quale solo l'Alta Camera può pronunciare non solo il giudizio, ma l'accusa, e che non può esser trattato con minori riguardi per i reati commessi come ministro, di quello che sarebbe trattato per ciò solo che è membro della Camera vitalizia; per arrestarsi quando l'istruzione sia iniziata e si renda necessario un mandato di comparizione se trattasi di deputato, ed attendere l'autorizzazione della Camera a procedere; per inoltrarsi, se trattasi di un cittadino non più rivestito di mandato legislativo, sino a che la Camera non avochi a sè l'accusa e non rinvii la causa al Senato. In pratica adunque e nella maggior parte delle ipotesi, la giustizia ordinaria che taluni autori vorrebbero la regola, diventa per necessità l'eccezione, e può aver libero corso soltanto quando la Camera consenta l'autorizzazione a procedere se trattisi di deputato, e sino a che non l'arresti, come può ad ogni istante, anche quando si trattasse di un semplice cittadino, nel corso del processo.

In conclusione, con la legislazione vigente, si può dire assicurata ai ministri, nella maggior parte dei casi, l'impunità. Se hanno mandato a morte migliaia di cittadini in una guerra stupida o ingiusta, se ne hanno ucciso altri in una sommossa severamente repressa senza bisogno, se hanno sottratto documenti od estorto denari alle Banche, se hanno offesa la libertà individuale degli uni, indebitamente prolungata la detenzione di altri, rovinata con improvvise mutazioni fiscali una industria. violate leggi dello Stato e la stessa Costituzione, pos-

sono addurre quasi sempre la gran scusa della ragione di Stato, hanno complici numerosi nel Parlamento, e la condanna loro è quanto di più difficile si possa immaginare. A mala pena quando si tratti di danni direttamente recati a privati la giurisprudenza amministrativa e giudiziaria è ormai concorde nel ritenere dovuto un risarcimento. Ma qui il ministro è considerato alla stregua di qualsiasi altro funzionario, e però la responsabilità di lui, ed eventualmente dei suoi dipendenti, viene determinata secondo le norme del diritto comune.

16. *Il processo contro i ministri per reati politici* — Determinata la competenza, rimane a vedere come proceda il giudizio dei Ministri in tutti i casi nei quali è sottratto alla giurisdizione ordinaria, e sempre quando si tratti di accuse politiche, per le quali non si creda sufficiente toglier loro il potere.

In Inghilterra l'*impeachment* è messo in azione da una mozione di accusa diretta, o dalla domanda che taluni documenti siano comunicati alla Camera. Se la Camera approva la proposta, il suo autore si presenta alla sbarra e pronuncia l'accusa „ nel nome della Camera bassa e di tutti i Comuni del Regno „; una speciale Commissione la formula e il colpevole viene arrestato dal sergente d'armi se *commoner*, su ordine della Camera dei Lordi se pari. I Comuni nominano speciali *managers*, per sostenere l'accusa davanti alla Camera alta. Questa si costituisce in Alta Corte, della quale, per antica consuetudine inspirata a leggi canoniche, non fanno parte i vescovi se l'accusa è tale da poter determinare una pena capitale. Il *manager* espone l'accusa, adduce le prove, eventualmente i testimonii; gli avvocati dell'accusato e l'accusato stesso rispondono, adducendo i testimoni a difesa. L'accusatore ha ultimo la parola, anomalia che si giustifica colla ragion di Stato. L'*high steward* raccoglie poi i voti dei pari, a cominciare dal più giovane, e votano sull'onore. Se anche la Camera è sciolta o prorogata nel frattempo, l'accusa continua, e neppure un atto della clemenza reale può arrestarla, ne, a giudizio dei più, distruggerne alcun effetto, senza l'assenso del Parlamento.

In Francia le leggi costituzionali del 1875 nulla hanno disposto intorno al modo di promuovere l'accusa. Ma A. C. Lair [1] e gli altri commentatori pensano che la Camera dei deputati dovrebbe scegliere nel proprio seno i Commissarii incaricati di sostenere davanti al Senato l'accusa contro il Presidente

(1) Op. cit., p. 287.

od i Ministri. Spetta invece al Senato designare la città ed il locale dove terrà le sue sedute [1], perchè la legge ha voluto sottrarne eventualmente il giudizio all'impeto ed all'influenza delle passioni popolari. Nulla dispone la legge per le forme che si dovrebbero seguire nell'istruzione e nel giudizio, e le relazioni di Lefevre Pontalis e di Dufaure lasciano al Senato l'ufficio di determinarle sino ad una nuova legge. Si ritiene però che il Senato avrebbe in tal caso gli stessi poteri della Camera dei Pari della monarchia di luglio, cioè potrebbe definire il reato ed applicare la pena, mentre non manca chi opina il reato dovrebbe rimanere impunito, se non è preveduto dalle leggi vigenti. Ad ogni modo però il Senato dovrebbe riferirsi alla giurisprudenza della Corte dei Pari per tutto quanto si attiene all'istruzione, alla competenza, alla procedura in udienza ed al giudizio. La sentenza del Senato non è appellabile, ma neppur v'è nel diritto francese alcuna disposizione eccezionale quanto al diritto di grazia. Pronunciata la sentenza e qualora essa ne riservi la facoltà, può aver luogo davanti ai tribunali ordinarii l'azione civile pel risarcimento dei danni, sebbene Faustin Helie ed altri commentatori reputino che le due condanne, penale e civile, siano indissolubili, e debbano esser pronunciate ugualmente dal Senato.

Negli altri Stati, dove la giurisdizione appartiene esclusivamente al Parlamento, l'accusa è sempre pronunciata dalla Camera dei deputati, ed alla Camera Alta spetta il giudizio. Alcuni Stati hanno dato a questo giudizio precise norme legislative. In Portogallo la Camera dei deputati pronuncia l'accusa contro i Ministri ed i Consiglieri di Stato ogni qualvolta si tratti di tradimento, corruzione, concussione, subornazione, abuso di potere, violazione della legge, della libertà, della sicurezza, della proprietà dei cittadini o di dissipazione di denaro pubblico. Per i reati di diritto comune l'accusa è iniziata dal procuratore del Re. In ogni caso la Camera dei Pari si costituisce in Alta Corte e giudica conforme alla legge del 15 febbraio 1849, come avvenne nel dicembre 1887 per giudicare un deputato accusato di vie di fatto contro un pubblico funzionario. Nello stesso modo si esercita la giurisdizione del Senato in Spagna, dove essa è esclusiva per i ministri, dappoichè la competenza della Corte suprema ha libero corso in tutti gli altri casi e persino per i principi della famiglia reale.

(1) Legge 22 luglio 1879, art. 3.

La costituzione messicana, precisa come poche altre e *pour cause*, determina la responsabilità dei senatori, dei deputati, dei membri della Corte suprema e dei ministri, ma distingue tra i reati commessi nell'esercizio delle loro funzioni ed i reati comuni. Per questi la Camera dei deputati pronuncia l'accusa costituita in gran giurì. Una speciale commissione la esamina e conclude per la colpabilità dell'imputato o pel suo proscioglimento. Nel primo caso l'imputato cessa dalle sue funzioni; e viene rinviato ai tribunali ordinarii se trattisi di delitto comune, se di reato politico al Senato, costituito in giurì di giudizio, che giudica a maggioranza, sentita l'accusa e la difesa. E se trattasi di reato politico non è ammessa la grazia, mentre in ogni caso può aver libero corso per un anno l'azione per risarcimento di danni. La stessa procedura si segue in Ungheria, salvo che la Tavola dei Magnati elegge pel giudizio 36 membri, dei quali un terzo può esser ricusato dall'accusato ed un terzo dall'accusa.

Negli Stati dove la giurisdizione contro i Ministri appartiene alla Corte suprema, questa segue generalmente le sue proprie norme di procedura. Nel Belgio la Camera dei deputati pronuncia l'accusa e traduce i Ministri davanti alla Corte di Cassazione che li giudica a sezioni riunite, restando soggetta alle norme del diritto comune l'azione per danni-interessi. In Olanda il diritto d'accusa spetta alla seconda Camera e al Re, e il giudizio è affidato alla Corte suprema, dove il Procuratore generale inamovibile sostiene l'accusa, non solo contro i Ministri, ma contro tutti gli alti funzionarii dello Stato [1]. Nella Svizzera l'accusa deve essere pronunciata dalle due Camere, e se entrambe l'approvano, i membri del Consiglio federale accusati sono rinviati al tribunale federale. La legge rumena del 2 maggio 1879 determina con particolari che non si trovano in alcun'altra, la procedura dell'accusa e del processo nei varii casi di semplici contravvenzioni sulle quali giudicano i tribunali ordinarii, di reati commessi dal Ministro fuori dell'esercizio delle sue funzioni, nel qual caso giudicano i tribunali ordinarii previa autorizzazione della Camera cui il Ministro appartiene che egli preferisce, o di reati commessi come ministro, nel qual caso una delle Camere o il Re pronunciano l'accusa e la Corte di Cassazione giudica.

---

(1) Costituzione, art. 73; Cod. penale, art. 387; leggi 22 aprile 1858 e 10 novembre 1874.

Il Re non può far grazia al Ministro condannato, se non col consenso della Camera da cui è mossa l'accusa, e se trattisi di reato fragrante, può esser autorizzato l'arresto con deliberazione della Camera presa a maggioranza di due terzi.

Nella Svezia l'accusa, con tutte le indagini che la precedono, contro i ministri, i consiglieri di Stato e tutti gli alti funzionarii spetta ad una Commissione costituzionale nominata dalle Camere, che ne eleggono 24 membri ciascuna. Questa Commissione rinvia gli accusati alla Corte suprema, la quale li giudica con la sua ordinaria procedura. Invece nella Norvegia i ministri e gli altri alti funzionarii sono giudicati dalla Camera alta riunita alla Corte suprema e non solo per fatti positivi, ma per consigli dati od omessi, con quali esagerazioni, e con quanta passione politica si è veduto specialmente nel celebre processo del 1883-84 contro i Ministri che avevano difeso il veto assoluto del Re in caso di riforme costituzionali. Anche in Danimarca le accuse contro i ministri sono giudicate da una Corte speciale composta dei membri del tribunale supremo e di altrettanti eletti nel proprio seno della Camera alta.

Tra gli Stati la cui legislazione ammette la competenza di una Corte speciale e ne determina in tutti i particolari la procedura, sono specialmente notevoli l'Austria e la Grecia. In Austria, quando si tratti di reati commessi dal Ministro come tale l'accusa spetta ad entrambe le Camere, con che sia firmata da 20 Signori o da 40 deputati e precisi i fatti. Si nomina allora un Comitato inquirente, che può fare tutte le indagini, sentire l'accusato e i testimonii e decide, richiedendosi per l'accusa la maggioranza di due terzi dei voti. La decisione è comunicata all'Imperatore, che sospende immediatamente il ministro, e viene convocata l'alta Corte per giudicarlo. Questa si compone di 24 membri eletti per metà da ciascuna delle due Camere; nomina un giudice istruttore, e procede nell'istruzione e nel giudizio con le forme della procedura ordinaria. La sentenza vuol esser pronunciata a maggioranza di due terzi, e deve indicare i fatti imputati al ministro, qualificandoli dal punto di veduta dell'imputabilità. Decide anche dei danni se ne ha gli elementi, ed in caso contrario sentenzia sul principio e rinvia l'attore ai tribunali ordinarii per la sua applicazione. L'accusato non può sottrarsi al processo, nè l'Imperatore graziarlo dopo la condanna senza l'assenso della Camera accusatrice. Le leggi greche del 22 dicembre 1876 e del 23 marzo 1877 regolano cotesta materia, con precisione anche maggiore,

determinando gli atti punibili e le pene, la procedura da seguire nell'accusa, nell'istruzione preliminare dell'alta Corte di giustizia (Areopago), nella procedura davanti a questa, nella eventuale revisione di essa e nell'azione civile.

Agli Stati Uniti, dove il Senato giudica il Presidente e gli altri alti funzionarii federali, ma esclusivamente con un giudizio politico il quale non può avere altra conseguenza fuor della perdita del potere, si richiede per la condanna una maggioranza di due terzi dei voti; quando essa sia pronunciata, la giustizia ordinaria ha il suo corso come se il funzionario fosse un semplice cittadino. Questo procedimento è stato accolto non solo in tutti gli Stati dell'Unione, ma lo fu nella sostanza anche nelle costituzioni del Wurttemberg e della Sassonia.

In Italia l'azione del Senato costituito in Alta Corte di giustizia conforme agli articoli 36 e 47 dello Statuto è regolata dalle norme da esso approvate nella tornata del 7 maggio 1870; trattando del Senato noi abbiamo veduto come esso debba procedere qualora il caso si presenti. E ciò avvenne per i Ministri una sola volta in tutta la nostra storia costituzionale, mentre in nessun'altra occasione prima o dopo quella del ministro Persano la Camera dei deputati pronunciò formali accuse contro i Ministri, che anche se colpevoli di reati si limitò censurare od a condannare alla perdita del potere e all'oblio.

17. *Principî generali sulla responsabilità dei pubblici funzionarii.* — Il Ministero, nel Governo parlamentare, non è solamente il Comitato della maggioranza e l'interprete della Corona, ma sovratutto l'autorità dirigente di tutta l'Amministrazione dello Stato. Le persone alle quali è affidata questa amministrazione, coll'ufficio di far osservare le leggi ed i regolamenti in tutto il territorio del Regno, rappresentare ed eventualmente difendere gli interessi dello Stato e dei suoi cittadini all'estero, sono i pubblici funzionari, denominazione che, in senso lato li comprende tutti, in senso più ristretto si dà solo a coloro che propriamente attendono all'amministrazione, e però esclude quelli che fanno parte della magistratura, dell'insegnamento, dell'esercito e dell'armata, della diplomazia. Questi funzionarii, che nel Governo assoluto dipendono dall'esclusivo beneplacito del capo dello Stato, nel Governo costituzionale devono agire nell'ámbito di una legge che ne determini i diritti e ne sanzioni i doveri, che provveda a tutto quanto concerne lo *stato* loro. Noi abbiamo leggi numerose su questo

argomento e decreti anche più numerosi delle leggi, specie per regolare e modificare gli organici; ma non riuscimmo mai ad avere una legge sullo stato degli impiegati. E la lacuna altrove ricordata, vuol esser qui segnalata come una delle precipue cagioni per le quali non è determinata la responsabilità loro, neppure nel caso di danni da essi recati allo Stato, anche per ignoranza, negligenza o peggio, per cui, oltre ad essere fonte a cagione di indebite ingerenze parlamentari, è anche l'origine di danni e di errori talvolta gravissimi, e quasi sempre impuniti.

Egli è qui specialmente che appare manifesta la necessità di ben coordinare l'Amministrazione e la costituzione, e determinare giuridicamente le relazioni tra lo Stato ed i pubblici funzionarii, affinchè siano, per quanto è possibile, sottratte alla politica. Non a torto fu chi affermò, che il sistema parlamentare, in questa materia, che è pure tanto importante, è peggiore dell'assolutismo, imperocchè gli impiegati, per quanto dipendessero dalla volontà del capo dello Stato, avevano maggiore stabilità e meno incerte sorti. L'Amministrazione che si è svolta in Inghilterra con carattere istituzionale e però riuscì cagione di forza anzichè di debolezza per il sistema parlamentare, in quasi tutti gli Stati del continente europeo si trova in balìa pressochè assoluta del Gabinetto, che vuol dire della maggioranza parlamentare e dei partiti. Di modo che una buona legge sullo stato degli impiegati può esser considerata non soltanto dal punto di vista del diritto amministrativo, ma altresì da quello del corretto andamento del Governo parlamentare. I pubblici funzionarii devono essere gli agenti dell'Amministrazione non dei partiti, gli uffici pubblici non devono mai mutarsi in agenzie a beneficio del partito che si trova al Governo. Da questi principii è lontanissima la pratica francese; lo è meno, ma tuttavia in modo pernicioso, la nostra, e però è necessario che il diritto amministrativo porga al costituzionale i suoi studi più profondi, le sue più dotte comparazioni, le sue ricerche più assidue perchè la legge invocata si faccia, sia severamente applicata e dalla pubblica opinione assiduamente controllata.

Determinati per legge i diritti ed i doveri dei pubblici funzionarii, ne potrebbe essere anche sancita la responsabilità, e in maniera praticamente assai più efficace che quella dei mimistri. Cade qui in acconcio di notare, che una delle cagioni della correttissima vita parlamentare inglese si deve appunto

a ciò, che se non vi è una legge sulla responsabilità dei ministri, tutti i pubblici funzionari sono soggetti al diritto comune, e però i ministri non ordinano mai ai loro dipendenti alcuna cosa contraria alla legge ed ai diritti dei cittadini. È un gran freno, è un gran limite agli arbitrii dell'amministrazione, che nella obbedienza gerarchica non troverebbero una scusa.

Ora parmi essenziale all'idea di un governo libero, che tutti quanti i pubblici funzionarii debbano render conto del modo come adempiono alle loro funzioni. Non parliamo della responsabilità disciplinare, che si svolge nei rapporti della gerarchia, e che può dar luogo a pene di ordine puramente amministrativo, tanto più che a queste provvedono abbastanza efficacemente le leggi vigenti e la giurisprudenza [1]; trattasi di determinare la responsabilità civile sia verso lo Stato, per danni che esso può ricevere dai suoi impiegati, sia verso i cittadini, che non sembra determinata in modo abbastanza chiaro e completo dalle leggi civili, mentre le leggi penali provvedono, se non altro, ai casi più gravi di responsabilità penale [2].

Il codice penale italiano all'art. 202 considera come pubblici ufficiali " coloro che sono rivestiti di pubbliche funzioni, anche temporanee, stipendiate o gratuite, a servizio dello Stato, delle provincie o dei comuni, o di un istituto sottoposto per legge alla tutela dello Stato, di una provincia o di un comune; i notai, gli agenti della forza pubblica e gli uscieri addetti all'ordine giudiziario ", ed equipara ai pubblici ufficiali i giurati, gli arbitri, i periti, i testimoni e gli interpreti nell'esercizio delle funzioni loro. Non è dubbio che nella prima categoria sono compresi tutti i pubblici funzionarii, magistrati, diplomatici, professori, mentre non vi sono compresi, come ho altrove dimostrato, i membri del Parlamento [3]. Ed è pressochè generale il concetto accolto dal nostro codice, che il fatto per cui il reato è commesso da un pubblico ufficiale nell'esercizio delle sue funzioni costituisce una circostanza aggravante. V'è una sola differenza tra il sistema burocratico prevalente negli Stati del continente europeo e quello che si conviene di chiamare anglo-americano, dappoichè la responsabilità penale è tanto più limitata, quanto più ampio è il potere disciplinare ed efficace la conseguente responsabilità amministrativa.

---

(1) Legge 14 aprile 1864, n. 1751, art. 32; R. d. 20 ottobre 1866, n. 3306, articoli 26 a 31 ecc.

(2) Codice penale, articoli 168, 171, 172, 204.

(3) Vol. I, pp. 896-898.

Quanto alla responsabilità civile dei pubblici funzionari, basti avvertire, in aggiunta a quello che abbiamo detto dei ministri, che due diverse opinioni si trovano di fronte. L'una afferma, con A. Bonasi, che in questa materia, come per i ministri, imperano gli articoli 1151 e 1152 del codice civile; l'altra pensa che prima e dopo che fosse sancito il codice civile si invocò una legge speciale sulla responsabilità; che il rapporto tra il funzionario che cagiona il danno e chi lo subisce è diritto pubblico e non può essere regolato dal codice civile; che questo parla di " qualunque fatto dell'uomo ", ma non dice " del funzionario "; infine, che le norme speciali dei codici civile e di procedura civile intorno a talune responsabilità escludono che, nelle norme generali per i delitti ed i quasi delitti, siasi voluto provvedere a tutti i funzionarii in generale.

Il vero si è che, come per i ministri, nè lo Statuto si oppone a una legge speciale, nè quanto s'attiene al risarcimento può dirsi di diritto pubblico, nè si può seriamente affermare che il codice civile, parlando del cittadino, escluda il funzionario. Che se i codici hanno provveduto per taluni casi di responsabilità (ufficiali di stato civile, conservatori delle ipoteche, magistrati, cancellieri, uscieri) perchè ne avevano occasione ed era più urgente il farlo, non si può seriamente affermare che per ciò solo tutti i funzionarii siano sottratti al diritto comune.

Insieme al funzionario o sussidiariamente risponde del danno recato ai cittadini la pubblica amministrazione, contro il principio ammesso nel diritto anglosassone e che solo le leggi degli ultimi anni, agli Stati Uniti prima, poi anche in Inghilterra vennero temperando. Dice a tale proposito A. Bonasi, che " quando lo Stato esce dall'orbita delle sue funzioni essenziali e si presenta come proprietario di beni stabili o mobili, amministratore di rendite, esattore di crediti, stipulatore di contratti, costruttore di lavori, conduttore di imprese, privilegiato intraprenditore di industrie, depositario di valori e gestore di interessi di ragione privata, quando infine compie atti, che obiettivamente considerati, cadono sotto il dominio delle leggi civili, siccome tali atti, per loro natura, sono proprii dell'individuo e potrebbero essere abbandonati all'iniziativa individuale, e lo Stato compiendoli si pone volontariamente in un rapporto d'uguaglianza coi cittadini, così deve soggiacere all'impero del diritto comune " [1]. Ma non mancano scrittori i quali negano

(1) Op. cit., p. 450.

ricisamente in qualsiasi evento la responsabilità dello Stato per casi di delitti e di quasi delitti [1], mentre due scuole intermedie la negano di regola e la ammettono come eccezione [2], o pensano si debba di regola ammettere, ma con annesse eccezioni [3].

Il vero è che nella moderna società non sono più sufficienti i criterii della colpa inspirati al diritto romano; anche il Parlamento italiano lo ha dovuto ammettere, dopo lunghi anni di riluttanze, collo approvare la legge sugli infortunii del lavoro. Bene avverte perciò A. Ruiz, che " assumendo lo Stato tante funzioni, che non hanno da vedere con le funzioni sovrane, assumendole nell'interesse sociale, per l'utile collettivo della comunità, per completare la fisonomia più multiforme dello Stato moderno, deve ripristinare il diritto individuale e guarentire ai privati il risarcimento di ogni danno „ [4]. Sarebbe una derisione sancire la responsabilità dei pubblici funzionarii e dichiarare irresponsabile in ogni caso questo Stato moderno, così invadente, così frequentemente esposto a recare ai cittadini danni non necessarii, illegittimi o comunque risarcibili. La responsabilità dello Stato subentra necessariamente come sussidiaria, perchè i funzionarii agiscono in di lui nome, perchè rado o mai possono rispondere del proprio, perchè fra lo Stato ed i suoi funzionarii non vi è un semplice rapporto di diritto privato, da committente a commesso. In questo senso il IX Congresso giuridico tedesco concludeva nel 1871, che " una legge sui danni recati dai funzionarii deve assumere per fondamento il principio della responsabilità diretta dello Stato „.

---

(1) Mantellini, *Lo Stato ed il codice civile*, 2ª ediz., vol. I, pp. 148 e seg., Firenze, 1880; Saredo, *Lo Stato e la responsabilità dei pubblici funzionarii*, " La Legge „, anno XXII, vol. I, Roma, 1882; Scolari, *La responsabilità dei pubblici ufficiali*, nella " Nuova Antologia „, vol. XXV, Firenze, 1874.

(2) Gabba, *Della responsabilità dello Stato per danno ingiustamente dato ai privati da pubblici funzionarii nell'esercizio delle loro funzioni*, " Foro italiano „, 1881; Id., *Abusi dei pubblici funzionarii e responsabilità di Stato*, " Annuario giurid. „, III, Milano, 1882.

(3) Chironi, *La colpa (contrattuale) nel diritto civile odierno*, Torino, 1884; Meucci, *Istituzioni di diritto amministrativo*, vol. I, capo VI, Roma, 1887. — Cfr. specialmente per le varie opinioni: Aranjo Ruiz, *Della responsabilità degli ufficiali e delle sanzioni giuridiche per renderla effettiva*, relazione al (IV) Congresso giuridico di Napoli, del prof. A. Ruiz, nel vol. IV, pp. 67-146; Loehning, *Die Haftung der Staat aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten nach deutschen Privat-und Staatsrecht*, Frankfurt, 1879.

(4) Op. cit., p. 104.

Ed il Congresso giuridico di Napoli, adottando in massima le proposte conclusioni, riconosceva che " la migliore garanzia giuridica per rendere effettiva la responsabilità civile dei pubblici ufficiali consiste nello adottare, come principio generale, la responsabilità dello Stato „. Ed all'uopo richiedeva che per legge si determinasse che l'ufficiale pubblico è civilmente responsabile, senza obbligo sussidiario dello Stato, dei fatti che costituiscono reato o che siano commessi al di fuori dell'esercizio delle funzioni od a cui le funzioni siano servite di semplice mezzo di consumazione; che ogni persona danneggiata per fatti di carattere non discrezionale di pubblici ufficiali nell'esercizio delle loro funzioni ha diritto di chiedere allo Stato il risarcimento di danni interessi innanzi ai tribunali ordinarii, in via principale o sussidiaria, senza o colla contemporanea azione civile verso l'ufficiale colpevole, secondo che le funzioni hanno dato o pur no causa all'atto; che lo Stato è direttamente responsabile verso il danneggiato quando il fatto riguarda diritti od obblighi patrimoniali o contrattuali dell'amministrazione, o malleveria per depositi, oggetti sequestrati o custoditi, a cui l'individuo sia stato tenuto od obbligato nelle forme di legge [1].

A tali norme dovrebbe accompagnarsi l'abolizione del vieto istituto della guarentigia amministrativa. Fu introdotto in Italia, per servile imitazione dell'analogo istituto francese sancito per gli amministratori dalla legge del 7-14 ottobre 1790 ed esteso a tutti i pubblici funzionarii dall'art. 75 della Costituzione dell'anno VIII. Lo sancì dapprima una legge piemontese del 1847, che fu confermata nel 1859 ed accolta nelle successive leggi comunali e provinciali del Regno d'Italia [2]. Si è voluto impedire che l'autorità giudiziaria invada il campo nel quale si svolge l'azione amministrativa, sottrarre un funzionario al pericolo di procedimenti dettati da interessi offesi, da risentimenti politici, da procedimenti vessatorii e troppo evidentemente infondati. Per tali disposizioni i Prefetti, sottoprefetti, consiglieri delegati e quelli che ne fanno le veci, anche se funzionarii di pubblica sicurezza, i sindaci e coloro che ne fanno le veci non possono essere sottoposti a procedimento per alcun atto compiuto nell'esercizio delle loro funzioni, senza l'auto-

---

(1) ARANJO RUIZ, op. cit., pp. 144 e seguenti, in fine.

(2) Legge del 20 marzo 1865, articoli 8 e 110, e legge 10 febbraio 1887, articoli 8 e 139.

rizzazione del Re previo parere del Consiglio di Stato. È disposizione intesa a tutelare l'ufficio non la persona, ma il giudizio se il funzionario abbia commesso l'atto incriminato come privato cittadino, ovvero in occasione, ma non nell'esercizio o in ragione delle sue funzioni è indagine che spetta al magistrato e dovrebbe esser lasciata all'Autorità giudiziaria. Ed infatti il Consiglio di Stato, interpellato in cotesti casi dal Ministero di grazia e giustizia, dà sempre parere per la continuazione del processo, arrestata alle investigazioni preliminari del fatto e raro avviene che il Ministero, sentito il consiglio dei Ministri, e per ragioni politiche, la arresti e assuma la responsabilità dei fatti incriminati.

LIBRO IV.

IL POTERE GIUDIZIARIO

CAPO I.

Concetto e funzioni del potere giudiziario.

1. *Lo Stato e il Potere giudiziario.* — Lo Stato ha piena giurisdizione sul proprio territorio, come esplicazione della sovranità della nazione. Il diritto non avrebbe pratico riconoscimento se, fatta la legge che lo dichiara, non vi fosse chi avesse cura di applicarla, andando di propria iniziativa in cerca dei fatti che hanno violato il diritto, se la violazione interessa l'ordine pubblico, attendendo negli altri casi l'azione giudiziaria, che mette in moto la giurisdizione e la obbliga a pronunciare la sentenza. Spetta alla procedura civile studiare quali siano gli organi depositarii dell'azione giudiziaria dello Stato, quali persone li costituiscano, quali debbano essere le garanzie loro e quali le forme e le garanzie della loro azione. Il diritto costituzionale deve però determinare i sommi principii dell'ordinamento di questo potere, i quali, in uno Stato libero, sono ben diversi dai principî che lo reggono nel Governo assoluto. Ai mutamenti che condussero gli Stati del continente europeo alle libere costituzioni moderne, precedettero infatti o seguirono sempre mutamenti sostanziali nell'ordinamento giudiziario: la giurìa, la pubblicità dei dibattimenti, l'inamovibilità dei giudici, l'abolizione dei tribunali eccezionali e le altre riforme, che si considerano oggimai come essenziali di ogni libero governo (1).

---

(1) Si vedano specialmente le opere seguenti: Barrot Odilon, *De l'organisation judic. en France*, Paris, 1872; Bentham G., *De l'organisation judiciaire* nelle *Opere*, ed. franc., vol. III, pp. 3-90; Bonasi, *La magistratura in Italia*, Bologna, Zanichelli, 1874; Brunialti A., *La funzione politica del potere giudiziario*, nell' " Arch. giur. ",

Spetta perciò allo Statuto costituzionale ed alle leggi che lo completano e ne consacrano l'applicazione ai fatti ed ai bisogni sociali, impedire che si confondano tra loro gli organi dei varii poteri, perchè se quelli del legislativo fossero gli stessi dell'esecutivo e del giudiziario, la legge perderebbe il suo carattere di precetto anteriore e universale, per assumere quello d'un privilegio, sancito in previsione di un determinato individuo, ovverosia di un atto o decisione d'opportunità. Se gli organi del potere esecutivo fossero i medesimi del legislativo e del giudiziario, l'amministrazione pubblica introdurrebbe nel campo della giustizia e della legge le passioni che accompagnano la sua azione quotidiana, personale e interessata. Infine, se gli organi del potere giudiziario fossero gli stessi dell'esecutivo e del legislativo, il giudice cesserebbe di essere il custode della legge, per diventare accessibile a tutti i sentimenti ed i cri-

---

1870, 5; CASTELLI D., *Garanzie indispensabili per la magistratura affinchè la giustizia sia bene amministrata*, nell' " Archivio giur. „; 1886, 1; CESARINI C., *Sulla formazione della magistratura; I cooperatori della magistratura giudicante*, nella " Riv. penale „, 1885, 1, 2; COUMOUL JULES, *Du pouvoir judiciaire, son role dans l'État, sa place dans la constitution*, Toulouse, 1895; CURTIS B. R., *Jurisdiction practice and peculiar jurisprudence of the U. S.*, Boston, 1880; DE FORESTA A., *La magistratura in Francia*, Roma, 1874; DIONISOTTI CARLO, *Storia della magistratura piemontese*, 2 vol. in-8, Torino, 1881; DE FRANQUEVILLE C., *Le système judiciaire de la Grande Bretagne*, 2 vol., Paris, Rotschild, 1893; FUSTEL DE COULANGE, *Étude historique sur l'organisation de la justice dans l'antiquité et dans les temps modernes*, Paris, 1872; GRIPPO P., *Il potere giudiziario in rapporto alla costituzione dello Stato*, Napoli, Lanciano, 1881; LA CAVA MICHELE, *Le relazioni fra lo Stato e la giustizia*, Napoli, 1870; MANFREDINI G., *Corso di diritto giudiziario civile*, vol. I, Bologna, Zanichelli, 1898; MARI ADRIANO, *Le più urgenti riforme reclamate dal vigente ord. giurid. ital.*, negli " Atti del 1° Congr. giur. ital. „, Roma, 1872, pp. 207-277; MATTIROLO L., *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, IV edizione, vol. I, Torino, Bocca, 1892; MEYER D., *Esprit, origine et progrès des institutions judiciaires des principaux pays de l'Europe*, Paris, 1820; MIRABELLI GIUSEPPE, *L'inamoribilità della magistratura in Italia*, Napoli, 1880; MOLINES DE MOLINA E., *Dell'influenza dei Governi sulla magistratura giudicatrice*, Torino, 1883; *Notices sur l'organisation judiciaire en Allemagne, Belgique, Espagne, Danemark, Norvège, Russie, Serbie, États-Unis, Mexique, Pérou, Argentine*, nel " Bulletin de législation compareé „, Paris, vol. I-VIII; REY JOSEPH, *Des institutions judiciaires de l'Angleterre comparées à celles de la France*, 2 vol. in-8, Paris, 1839; WASHBURNE E., *Limitations of judicial power*, nel " Jour. of social science „, 1876, 8.

Cfr. anche PALMA L., *Dir. cost.*, vol. II, cap. VIII, p. 592 e seg.; CONTUZZI P., *Dir. costituzionale*, lib. VI, p. 632 e seg.; ORLANDO V. E., *Diritto costituzionale*, lib. VI, p. 269 e seg.; ANSON W. R., *Law and custom of the constitution*, part. II, ch. X. *The Crown and the Courts;* SAINT GIRONS, *Manuel de droit constitutionnel*, ch. XII, p. 512 e seg.; ID., *Essai sur la séparation des pouvoirs*, p. 411 e seg.; STEVENS ELLIS, *Sources de la constitution des États-Unis*, ch. VII, p. 182 e seg.

terii di opportunità parziale e cortigiana; a dir breve tutti i poteri, ridiventati, nella confusione loro, tirannici, verrebbero meno alla comune missione di tutelare il maggiore benessere del maggior numero, la libertà dei cittadini, l'integrità delle istituzioni e delle leggi, e l'indipendenza dello Stato (1).

Egli è specialmente nel suo ordinamento, in quanto è inteso alla tutela del diritto, che lo Stato può essere considerato come " giuridico „ e deve agire " secondo legge „. Nella moltiplicità e nella complessità crescente dei fini dello Stato, nella disputa infinita sui limiti della sua azione, si può ammettere senza contrasto, che l'attuazione del diritto costituisca il suo principale dovere, e però, come dice G. Schulze: " l'amministrazione della giustizia è il ramo più elevato, più indispensabile, più nobile dell'attività dello Stato. Nell'inviolata attuazione della giustizia si palesa, meglio che altrove, la sua maestà „(2).

Lo Stato adempie a questa funzione di tutela giuridica e sociale col mezzo del potere giudiziario, così denominato, perchè procede per via di giudizio, esaminando i singoli fatti e riducendoli alle norme generali del diritto (3). Fatte le leggi, applicati i loro dettami secondo il pubblico interesse, è necessario mantenerne l'impero ogniqualvolta sorga una contraddizione tra lo stato di fatto e quello di diritto, ogniqualvolta la prepotenza degli interessi particolari neghi o violi il diritto altrui. E perciò è supremo interesse dello Stato, che il potere giudiziario sia di tal guisa ordinato, da non temere sopraffazioni, pressioni o turbamenti. Il motto di Francesco I d'Austria: *justitia regnorum fundamentum* trova qui la sua applicazione; così l'*unicuique suum* di Cicerone, la *constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuere* di Ulpiano, diventano supremi fini dello Stato (4). Qui si può ripetere con G. Bossuet, che " la giustizia è il vincolo più sacro della società umana „, ovvero con G. Madison, che " la giustizia è lo scopo cui deve tendere ogni governo, il fine che si propongono gli uomini riunendosi in società „, società che già Aristotele reputava impossibile senza la giustizia.

Il complesso sistematico delle autorità alle quali è affidato l'esercizio del potere giudiziario si dice Ordine giudiziario. Giurisdizione è la podestà che ciascuna autorità giudiziaria spiega

(1) MANFREDINI, op. cit., I, p. 373.
(2) *Preussische Staatsrecht*, Leipzig, 1877, p. 289.
(3) GRIPPO, op. cit., p. 5.
(4) CICERONE, *De natura deorum*, III, 15; *Institut.*, lib. I, tit. I, 1.

nell'esercizio delle proprie funzioni; competenza la misura con cui questa giurisdizione è distribuita fra le varie autorità. La materia, sulla quale si spiega la giurisdizione del magistrato, costituisce il contenzioso, il quale, in altre parole, è il complesso delle questioni, che sono o possono essere sottoposte alla decisione dei giudici. Qui basti notare, che la giurisdizione è contenziosa, quando il magistrato è chiamato a risolvere una o più questioni sopra diritti, che si trovino fra loro in conflitto, il quale è il suo proprio e massimo ufficio; ovvero volontaria, quando si esercita dal magistrato, senza che vi sia controversia o lite, sulla domanda di una sola parte od anche di più, concordi nel chiedere il provvedimento del giudice, e quindi senza assumere formale cognizione di causa e interloquire a dirimere questioni, aggiudicando all'una o all'altra parte un diritto controverso (1). La giurisdizione volontaria acquista un carattere più elevato, *est magis imperii quam jurisdictionis* (2), quando è annessa all'eminenza gerarchica d'una funzione e mira ad imprimere come un suggello solenne ad alcuni atti, che interessano il civile consorzio (3).

L'autorità giudiziaria ha sempre giurisdizione piena, cioè non solo dichiara il diritto, ma munisce la propria decisione di efficacia esecutiva. Quindi ogni distinzione tra il *merum* ed il *mixtum imperium*, tra la giurisdizione piena e la meno piena, è contraria allo spirito e alla lettera del diritto italiano (4), verificandosi una giurisdizione meno piena soltanto nel caso di decisioni arbitrali e di sentenze di autorità giudiziarie straniere, che debbano aver forza in Italia. Dalla giurisdizione si distingue la competenza, sebbene più nella scienza che nella legislazione: quest'ultima può essere assoluta, per ragione di materia, di valore e di grado, o relativa per ragione di territorio. Anche il contenzioso può essere di varie specie, secondo le materie, su cui le autorità giudiziarie spiegano la loro giurisdizione, e quindi si ha il contenzioso civile, che è civile propriamente detto, commerciale od amministrativo, ed il penale, che è comune o speciale.

---

(1) Mattirolo, op. cit., vol. I, p. 19 e seg.; Cass. di Firenze, 3 gennaio 1867 nella " Legge ,, 1867, p. 51.

(2) Loyseau, *Trattato degli Uffizi*, lib. I, ch. V.

(3) Come in materia d'adozione, e non si può mai delegare; mentre la volontaria in stretto senso (tutela con figli di famiglia, ecc.) è delegabile.

(4) Mattirolo, *ivi*, pp. 23-25.

2. *Il potere giudiziario è distinto dall'esecutivo.* — Nel determinare i varii poteri dello Stato, ho già dimostrato che il potere giudiziario è distinto dall'esecutivo, un vero e proprio potere dello Stato. Un po' di confusione dei due poteri è certamente nel nostro Statuto, il quale, copiando le Carte francesi del 1814 e del 1830, parla soltanto di un " ordine giudiziario ". La confusione è derivata da ciò, che non si aveva un esatto concetto scientifico del potere esecutivo e delle sue funzioni. Ritenendo che il potere esecutivo dovesse curare l'esecuzione delle leggi e dappoichè tale è anche, in fondo, l'ufficio del giudice, parve di poterli confondere in un potere unico, senza porre mente al danno che ne derivava all'indipendenza, al prestigio, alla inamovibilità stessa della magistratura.

Contro tale confusione C. Laband notava come distinti si debbano mantenere i tre uffici supremi dello Stato: emanare leggi determinanti il diritto, amministrare lo Stato, mantenere il rispetto dell'ordine giuridico. V'è fra il potere esecutivo e il giudiziario una sostanziale diversità di funzioni ed una profonda differenza nel modo come si esplicano. La cura degli interessi politici ed amministrativi è affatto distinta dalla funzione di amministrare la giustizia, tanto nelle relazioni dei cittadini fra loro, come in quelle fra i cittadini e lo Stato, in quanto sono relazioni giuridiche. Che se può dirsi, sotto un certo rispetto, che anche il potere giudiziario abbia per missione di curare l'applicazione delle leggi, la sua funzione si esplica però sempre per casi singoli, e di regola non per iniziativa spontanea, ma mossa da particolare azione. Invece il potere amministrativo opera di regola per vie generali e di sua propria iniziativa (1).

La differenza sostanziale è avvertita anche da L. Mattirolo, sebbene al solo intento di distinguere il potere giudiziario dall'amministrativo, come due rami dell'esecutivo. " Il potere giudiziario, egli dice, non ha iniziativa; la sua azione non si spiega se non in seguito ad istanza degl'interessati; il suo ufficio precipuo è quello di provvedere all'accertamento e alla ristaurazione dei diritti disconosciuti o violati nella pratica della vita civile. Il potere amministrativo ha invece un'azione continua e incessante; esso prende l'iniziativa ovunque lo richiedano i bisogni e gl'interessi sociali, ai quali deve costantemente provvedere. L'ordinamento del potere amministrativo, nei suoi

(1) Rossi P., *Cours de droit const.*, vol. IV, p. 239; Grippo, op. cit., pp. 10, 11.

differenti uffici e nei varii gradi della sua gerarchia, ha per base il principio d'unità. All'incontro, l'ordinamento giudiziario si inspira al concetto della pluralità. Il potere amministrativo si spiega sotto la sorveglianza e il controllo del Parlamento, ed è retto in tutte le sue manifestazioni dal principio della responsabilità dell'agente. Il potere giudiziario, all'opposto, si svolge sotto l'egida di un'assoluta indipendenza, così dal potere legislativo, come dall'amministrativo. La decisione dei giudici si riferisce solo al caso particolare, che è argomento della controversia, e non ha effetto, fuorchè per le persone e per le cose comprese nella questione decisa. Il potere amministrativo, invece, dà per lo più disposizioni generali, le quali estendono la loro efficacia a tutte le persone e cose, che si trovano in quelle condizioni, a cui la disposizione intende provvedere. Le decisioni dei giudici, quando fanno passaggio in cosa giudicata, acquistano un'autorità ed una forza assoluta, irrevocabile. Per lo contrario, i provvedimenti dell'autorità amministrativa non hanno mai nulla di assoluto, e si revocano o si modificano, secondo i bisogni „[1].

L. Palma crede affatto erronea l'opinione, per cui l'ordine giudiziario non formerebbe uno dei grandi poteri dello Stato, “ perocchè è nell'essenza di ogni governo sinceramente costituzionale, che il giudicare, come funzione, sia uno dei grandi poteri dello Stato, distinto, come può esserlo nell'unità dello Stato, dal legislativo e dal governativo ed amministrativo; e i suoi organi siano perciò del pari distinti ed indipendenti dagli organi della legislazione e del governo propriamente detto „. Considerare il potere giudiziario come una dipendenza dell'esecutivo sarebbe disconoscere i caratteri, l'indole propria del governo costituzionale. E però ritiene che per ordine giudiziario si deva intendere il complesso dei magistrati investiti del potere giudiziario dello Stato [2]. V. E. Orlando, premesso che il potere giudiziario “ ripete la sua origine non da una delegazione del potere regio, ma da quella fonte medesima da cui derivano gli altri due poteri e cioè l'organica attuazione della volontà dello Stato „, pensa che coll'articolo 68 dello Statuto si voglia designare nel Re non un potere concreto, ma l'esterno rappresentante dello Stato, nell'unità dei suoi poteri sovrani [3].

(1) Op. cit., I, 18.
(2) Op. cit., vol. II, p. 593.
(3) Op. cit., p. 211.

Il vero è però che parecchie costituzioni e tra queste l'italiana, hanno preferita la dottrina di G. Locke e degli altri autori, per i quali i poteri dello Stato sono due soli, l'esecutivo ed il legislativo. Lo Statuto parla di due poteri, il legislativo e l'esecutivo, regolati i quali, passa a porre le basi dell'amministrazione della giustizia. Venendo allora a parlare dell'ordine giudiziario, dichiara che la giustizia emana dal Re, al quale solo appartiene il potere esecutivo ed è amministrata in suo nome dai giudici, che egli nomina ed istituisce [1]. La legge sull'ordinamento giudiziario sancisce, che la nomina degli ufficiali dell'ordine giudiziario è fatta dal Re sulla proposta del ministro di grazia e giustizia; che questi esercita l'alta sorveglianza su tutte le Corti, i tribunali, i giudici dello Stato e può ammonirli; che può tramutare un giudice da una Corte all'altra e da un Tribunale ad altra Corte o Tribunale per l'interesse del servizio; che infine dal ministro di grazia e giustizia dipende il Pubblico Ministero, rappresentante del potere esecutivo presso l'autorità giudiziaria [2]. Inoltre le sentenze ed i decreti dell'autorità giudiziaria devono sempre emanare in nome del Re [3].

D'altra parte non si può disconoscere, che lo Statuto assicura ai giudici l'inamovibilità, la quale è attributo del sommo potere; dichiara che non si potrà derogare all'ordinamento giudiziario se non per legge, che nessuno può essere distolto dai suoi giudici naturali, e però non potranno mai essere creati tribunali o commissioni straordinarie, che le udienze dei tribunali e delle corti sono pubbliche [4]. Tenendo conto di queste disposizioni, si può affermare, che il giudiziario è un vero potere dello Stato, potere primordiale ed essenziale della sovranità, distinto dagli altri due, anzi preesistente al potere legislativo, perchè anche a governare le genti consociate bastavano la consuetudine, il costume dei maggiori, la *common law,* e forse prima che si sentisse persino il bisogno di una podestà esecutiva, la quale provvedesse per l'avvenire, a frenare le violenze dell'egoismo selvaggio, che avrebbero distrutta la nascente compagine sociale, si sentì il bisogno della giustizia. Il capo di famiglia, il duce della tribù, dell'orda, del *clan,* prima di essere legislatore

(1) Articoli 3, 5, 68, 69.
(2) Cod. proc. penale, art. 8, 216, 199, 129.
(3) Cod. proc. civile, art. 553, 556.
(4) Statuto, articoli 69, 70, 71, 72.

e amministratore fu giudice e la sua azione giudiziaria diede origine alle prime norme regolatrici [1].

3. *I confini dei poteri dello Stato.* — Il buon ordinamento del potere giudiziario è uno dei più ardui problemi del diritto costituzionale, sia che lo si consideri in sè stesso, sia che lo si esamini nelle sue relazioni cogli altri poteri dello Stato. E si fa anche più arduo nel governo parlamentare, a cagione delle ingerenze parlamentari nell'amministrazione della giustizia, che occorre prevenire e frenare, come avvertirono D. Syme, E. De Laveleye, E. Spuller, G. Simon, M. Minghetti, S. Spaventa ed altri illustri.

L'Inghilterra ha potuto ordinare in così mirabile guisa le sue libertà ed il sistema parlamentare, per la grande indipendenza del suo potere giudiziario. Malgrado la confusione non infrequente dei varii poteri, i difetti della procedura, le lacune della legislazione, talune gravissime e durate sino agli ultimi tempi, si può affermare che in nessun altro Stato il potere giudiziario sia più indipendente, sottratto a qualsiasi ombra di influenza governativa, inaccessibile a qualunque possibile ingerenza del Parlamento, mentre estende la propria funzione sua quanto occorre, perchè ogni torto abbia un rimedio giuridico. Si può dire, e fu detto da illustri giureconsulti, che tutto il sistema politico inglese sembra rivolto ad un fine unico, la conservazione e l'indipendenza dai grandi giudici inglesi [2]. Che se non si pronunciano sulla costituzionalità delle leggi, perciò che il Parlamento è " una perpetua costituente ", possono però negare nei casi concreti l'applicazione dei provvedimenti del potere amministrativo, i quali siano in contrasto colle leggi.

Agli Stati Uniti la distinzione dei tre poteri è più netta e precisa: al Presidente l'esecutivo, al Congresso il legislativo, alle Corti il giudiziario. E poichè la costituzione federale e quelle dei singoli Stati non possono essere riformate o mutate, se non con le norme che esse prescrivono, il potere giudiziario, autonomo e indipendente da qualsiasi azione governativa, come da qualsiasi influenza parlamentare, mantiene la scru-

---

(1) Sumner Maine, *L'ancien droit*, ch. I; Bluntschli, *Teoria generale dello Stato*, lib. VII, cap. III; Manfredini, op. cit., vol. I, pp. 377, 318.

(2) " Tutto il nostro sistema politico e ciascuno degli organi suoi, l'esercito, la flotta, le due Camere e va dicendo, non è che mezzo ad un solo ed unico fine, la conservazione e la libertà dei dodici grandi giudici d'Inghilterra ", David Hume, *Saggi.*

polosa osservanza della costituzione da parte del potere legislativo, della costituzione e delle leggi da parte dell'esecutivo, e vi è sino ad ora riuscito, procurando alla costituzione uno dei suoi maggiori elementi di forza, alla libertà una delle sue guarentigie più preziose ed efficaci.

Nel continente europeo un solo Stato e pochi altri minori con esso hanno dato al potere giudiziario un ordinamento, che possa essere paragonato per l'efficacia a quello delle genti anglosassoni. Il gran Federico voleva che fosse resa a tutti buona giustizia, specie ai piccoli, e il mugnaio di Sanssouçi poteva appellarsi ai giudici di Berlino anche contro il Re, che, " giuoco di principe, rispettava un molino e rubava una provincia ". Certo è che il rispetto abituale per la giustizia ed i suoi ministri determinò in Germania un fiero sentimento ed un uguale rispetto del diritto individuale, che diventò efficace stromento di libertà, guarentigia legale anche contro le usurpazioni del potere politico. La legge sull'ordinamento giudiziario tedesco del 27 gennaio 1877 proclama all'articolo 1, che " il potere giudiziario è esercitato da magistrati indipendenti, soggetti soltanto alla legge ", con che l'idealità della scienza si può dire diventata una quotidiana realtà.

Ma da cotesti ordinamenti sono lontane le genti latine, presso le quali la giustizia è sovente mancipia della ragione politica, e si affrancò dal principe per cadere in servitù del popolo o di coloro che lo rappresentano.

L'Assemblea costituente di Francia, nella tornata del 26 agosto 1789 proclamò l'assioma di Montesquieu: " nessuna costituzione dove non è garanzia dei diritti e separazione dei poteri ". Ma come non vollero un Re autorevole e un Senato moderatore, per l'abborrita memoria dell'assolutismo e dell'aristocrazia, così gli abusi dei Parlamenti li determinarono a difendere piuttosto il legislativo dal giudiziario, che Mirabeau neppur sapeva concepire come un potere distinto [1]. Le idee dei giureconsulti e dei legislatori della Costituente sono diventate il verbo della Convenzione, del Direttorio, dell'Impero, inspirarono l'ordinamento giudiziario, che tuttodì vige in Francia, pressochè intatto attraverso le svariate forme dei suoi governi. La Rivoluzione rimise a nuovo, a profitto del popolo, tutti gli arbitrii dell'*ancien régime*; lo stesso procedimento converte in

(1) Assemblea cost. 18 luglio 1789; e si vedano i discorsi e gli scritti analoghi di Henrion de Pansey, Serrigny, Sismondi, Batbie, Aucoc, ecc.

leggi positive, rigide, universali, i processi intermittenti, le pretese teoriche, tutti i peggiori precedenti della monarchia, le commissioni straordinarie, le accuse di lesa maestà, la soppressione delle forme legali, la persecuzione delle credenze religiose e persino delle opinioni intime, il diritto di censura sugli scritti e di coazione sui pensieri, il diritto d'insegnamento e di educazione, le prevenzioni, le requisizioni, le proscrizioni, le confische. Così i Merlin de Douai, i Treilhard, i Cambacérès collegano la tradizione del dispotismo all'innovazione tirannica, alla Costituente, alla Legislativa, alla Convenzione, preparano le fitte maglie degli argomenti, dove l'individuo dovrà necessariamente soccombere al potere sociale (1).

La giustizia diventa in Francia mancipia del governo, ancella umile del potere politico. Il decreto del 6 luglio 1810 e i successivi, non escluse le leggi della terza repubblica, hanno attuato un sistema, per cui può dirsi senza contrasto, che il potere esecutivo disponga dei giudici. Indarno J. Favre, E. Laboulaye, A. Borély ed altri uomini imparziali e sinceramente liberali chiesero un diverso ordinamento: tutti quanti si succedettero al potere, anche quando più forse avevano gridato contro l'abuso, lo mantennero, e " le epurazioni della magistratura „ si ripeterono nella terza repubblica, come nei tempi più tristi della Rivoluzione e dell'Impero.

Il sistema aveva trovato in Italia fieri censori, quando, senza alcuna cooperazione del Parlamento, vi fu introdotto nel 1857 (2), per essere subito fatto segno a severi biasimi ed a studî di riforma. Ma le proposte numerose e varie, le discussioni, gli studî a nulla approdarono e le leggi del 1865, ancora in virtù dei pieni poteri, confermarono un ordinamento, che suscitava, si può dire, le generali ripugnanze (3). Il 16 marzo,

---

(1) Taine, *Ancien régime*, I, p. 166.

(2) Un progetto del Ministro Luigi De Margherita (21 agosto 1849) sull'inamovibilità dell'ordine giudiziario era stato approvato dalla Camera, non dal Senato; le modificazioni all'ordinamento giudiziario proposte da M. Pescatore, relatore del precedente disegno, appena erano state prese in considerazione (3 gennaio 1851). La legge 19 maggio 1851, n° 1207, del Ministro Giuseppe Siccardi, provvide all'inamovibilità e alla disciplina dell'ordine giudiziario, ma neppur riuscirono ad esser discussi i progetti sull'ordinamento giudiziario presentati dai Ministri Filippo Galvagno (27 maggio 1851, Legisl. IV, Sess. 2ª, p. 982), e Adolfo De Foresta (26 maggio 1856, Legisl. V, Sess. 2ª, p. 945 e relazione Astengo, ivi, p. 970, ripresentato il 9 gennaio 1857, Legisl. V, Sess. 3ª, p. 149).

(3) Si vedano i progetti sull'ordinamento giudiziario dei Ministri Vincenzo Miglietti (presentato al Senato il 9 febbraio 1862, Legisl. VIII, Sess. 2ª, vol. II,

quando da poco più di due mesi il nuovo ordinamento era in vigore in tutto il regno. Filippo Mellana, interprete dei generali lamenti, ne dimostrava i principali difetti, invocando una riforma, " che sollevasse la magistratura italiana all'altezza, cui ha diritto di vederla chiunque sa che in essa sono riposte la speranza e la dignità della patria ". E appena quattro giorni dopo Angelo Brofferio, denunciando le ingerenze della politica nell'amministrazione della giustizia, invitava la Camera a far sì " che di questa giudiziale tirannide neppure la polve rimanga, che dell'esercizio di questa odiosa oppressione più non resti nè traccia, nè memoria, nè reliquia, nè ombra ". E pure il male non era allora ancora grande, " perchè gli effetti di questa indebita ingerenza non si sentono che per esperienza, e i vantaggi privati che se ne possono trarre dagli uomini politici, vengono a poco a poco, ed anche la libidine dell'arbitrio si risveglia gradatamente e scapestra per impunità " [1]. Imperocchè avviene, che " quanto più i ministri e le Assemblee sono inetti o cattivi, tanto più si sforzano a trovare nel verdetto del giudice un'apparenza di ragione e ad accomodare i tribunali alle voglie loro. Di che poi scende nel popolo il dubbio, che la giustizia abbia abbandonato il suo santuario,... la peggiore iattura che una nazione civile possa incontrare "[2].

La giustizia si andò così guastando per spirito di parte, il prestigio della magistratura scemò, lungi dal crescere, il ministero pubblico diventò o parve diventasse sempre più soggetto al potere legislativo e l'influenza degli avvocati patrocinanti, appartenenti ai due rami del Parlamento, riuscì sempre più deleteria e fatale. È così radicata e diffusa la convinzione, che a vincere le cause più cattive basti avere patrocinatori influenti politicamente, che questi si pagano lautamente, talora anche solo perchè mettano ai ricorsi le loro firme e facciano atto di presenza al tribunale o alla Corte. Si ebbero casi di delinquenti, che si presentarono ai giudici con commendatizie di membri del Parlamento, e più d'uno tra questi protestò con telegrammi al ministro guardasigilli o con discorsi pubblici contro sentenze dei magistrati, cui sentiva forse di non poter

---

p. 1196), Giuseppe Pisanelli (6 luglio 1863, Legisl. VIII, Sess. 2ª, p. 1120 e relazione Gennaro De Filippo, ivi, p. 1123), e le proposte sulla inamovibilità della magistratura dell'on. F. P. Cattucci del 24 gennaio 1866.

(1) Minghetti, *I partiti politici*, p. 128.

(2) Ivi, pp. 143, 144.

opporre buoni argomenti giuridici e persino minacciò trasferimenti od altre pene a magistrati dabbene ed amanti del quieto vivere più che della retta ed imparziale giustizia. Furono svolte interpellanze sull'interpretazione di una legge in occasione di sentenze di magistrati contrarie ai clienti di chi le muoveva, mentre ancora pendeva la lite in appello o in cassazione; si sono viste cause difese da deputati eminenti, e vinte in onta all'opinione ed all'aspettativa universale. Talora furono chiesti ed ottenuti trasferimenti di magistrati preordinati a processi, che si volevano evitare o pur vincere ad ogni costo; e M. Minghetti ricorda persino una istanza stampata, diretta il 31 agosto 1877 al ministro guardasigilli, dai deputati di una provincia, perchè un loro raccomandato vi venisse nominato procuratore generale della Corte d'Appello [1]! E non parlo delle notissime ingerenze, esercitate in questi ultimi anni, a proposito di celebri processi, dal potere politico, che si immischiò direttamente e sfacciatamente nella procedura, con risultati ben noti, in guisa tale che in nessun altro paese libero sarebbe stata, non che tollerata, neppure un solo istante ritenuta possibile [2].

---

(1) Op. cit., p. 142.

(2) Minghetti, op. cit., p. 132 e seg.; Manfredini, op. cit., 386 e seg.; e si veda la relazione della Commissione istituita con decreto del 4 agosto 1894 per accertare la responsabilità dei funzionarii giudiziarii che presero parte all'istruttoria del processo pei fatti della Banca Romana, e la relazione della Commissione nominata il 3 dicembre 1897. Il relatore di quest'ultima così si esprime intorno alle ingerenze del Ministro Guardasigilli nell'azione della magistratura:

" Nessuno dubita *in diritto* che sia lecito al Ministro di Giustizia di preoccuparsi dell'andamento delle procedure giudiziali, ma indiscutibilmente solo allo scopo di sorvegliarne la regolarità e la sollecitudine, e di colpire le ingerenze illegittime e gli abusi.

" Nessuno ignora che per fortuna in Italia *in fatto* simili preoccupazioni siano state rarissime, seppure qualcheduna si è mai verificata: come d'altra parte nessuno potrebbe contrastare, che l'opera del guardasigilli in questa causa fu un fatto molto eccezionale e debba essere designato onde non si stabilisca un precedente che, per quanto non proibito dalla legge, potrebbe rappresentare un pericolo, sia pure lontano e certamente non voluto, all'indipendenza del magistrato.

" È apparso di non dubbia gravità l'altro fatto, che lo stesso Ministro era giornalmente tenuto al corrente di qualsiasi atto della istruttoria e del contenuto delle deposizioni testimoniali e degli interrogatorii, con rapporti... nei quali sovente erano di riscontro note ed osservazioni del Ministro sull'indirizzo e sui risultati dell'istruttoria.

" Ora, pur prescindendo dalla indagine incresciosa del movente di un tale operato, che può anche ritenersi inspirato da eccessivo zelo e non da politica

Nello inaugurare la XV legislatura, il discorso della Corona prometteva, tra altro, di studiare l'arduo tema dell'ordinamento giudiziario, per elevare la magistratura a quell'altezza che risponde alla sua missione. La Camera rispondeva con la promessa di adoperarsi, " con assiduità di aspettato lavoro, per dare alla magistratura dignità di Stato pari alla dignità dell'ufficio ", aggiungendo, che " il sospetto dell'arbitrio corrode e fiacca ogni autorità per antica e valida che sia ". Ed infatti il guardasigilli Giannuzzi Savelli, con decreto del 12 novembre 1883, costituiva una Commissione per studiare il problema, alla quale ricordava, che " il bisogno di riordinare l'amministrazione della giustizia era ormai divenuto così incalzante, da non potere, senza grave colpa e massimo danno, differirsene più oltre la soluzione, e che, senza una riforma veramente radicale, progredendo di questo passo, si sarebbe andati incontro ad una catastrofe [1]. Ma la Commissione perdette di vista il punto essenziale delle riforme, la massima esigenza di assicurare l'indipendenza del giudice dal potere esecutivo e quindi dalle ingerenze parlamentari. Nè si osò allora proporre che i giudici fossero meno numerosi e pagati meglio [2], riforma meno dell'altra difficile, urgente del pari, ed iniziata poi, con coraggiosa energia, sfidando la congiura degli

animosità, è stata opinione dei detti Commissarii che non si possa dalla Camera plaudire il sistema seguito senza gran perturbamento delle più sane norme costituzionali, e delle norme assicuratrici della indipendenza della magistratura italiana. È regola indeclinabile delle migliori tradizioni inglesi ed anche italiane, che il Ministro guardasigilli abbia il diritto ed anche il dovere di vigilare sull'andamento dell'Amministrazione della giustizia, affinchè essa si svolga con quella rettitudine, imparzialità e speditezza che sono nei fini della legge, ma che nel tempo stesso questo alto sindacato debba essere puramente estrinseco, senza deviare nelle più lontane ingerenze sul contenuto degli atti e dei giudizii e sull'indirizzo, che ai procedimenti stima dare l'autorità giudiziaria, perchè solo per tal via il Ministro può rimanere refrenato nei limiti di quella responsabilità politica, da cui il sindacato stesso trae ragione di essere ". *Ivi*, pp. 56, 57.

(1) Righi, *Relazione per la riforma dell'ordinamento giudiziario*, Roma, Tip. Ripamonti, 1894.

(2) Comprendendo gli 8446 giudici conciliatori l'Italia ha un giudice ogni 14 mila abitanti, mentre ne hanno uno la Russia ogni 24 m., il Belgio ogni 25 m., l'Austria ogni 26 m., la Spagna ogni 28 m., l'Olanda ogni 33 m., la Francia ogni 36 m. L'Inghilterra paga ai suoi giudici da 35 m. a 200 m. lire; e nei posti più elevati, che in Italia si retribuiscono con 15 m. lire, si guadagna in Francia 30 m. lire, 32 m. nella povera Spagna, 36 m. in Russia, 50 m. in Austria. Lo stipendio minimo è di 2500 lire in Italia, 3000 in Francia e 4000 nelle città di oltre 20 mila abitanti, ecc. Manfredini, op. cit., pp. 390, 391.

interessi e le multiformi ambizioni locali, dell'on. G. Zanardelli. Appena in questi ultimi anni si è posto mano ad altre riforme, arrestate, oltre che dalle consuete difficoltà parlamentari, dalla morte del guardasigilli che le propose e vi aveva accolto, come si vedrà tra breve, più di un istituto adatto a procurare alla magistratura la necessaria indipendenza, l'autorità e il prestigio, che sono il più urgente bisogno suo e delle libere istituzioni (1).

CAPO II.

Ordinamento del potere giudiziario e svolgimento delle sue funzioni.

1. *Indipendenza del potere giudiziario.* — Da quanto ho detto nel precedente capitolo si comprende come la prima condizione di un buon ordinamento del potere giudiziario nel moderno Stato costituzionale sia l'indipendenza assoluta della magistratura nell'esercizio delle sue funzioni. Questa indipendenza è sancita da altre costituzioni assai meglio che dalla nostra (2). In verità, qualunque sia l'opinione che possa preva-

---

(1) I principali progetti presentati dopo il 1865, non tenendo conto di minori proposte di iniziativa parlamentare, sono quelli dei Ministri di grazia e giustizia Giovanni De Falco (Legisl. XI, Sess. 2ª, 7 marzo 1873, stampato 195); Onorato Vigliani (Legisl. XI, Sess. 2ª, 10 dicembre 1873, stampato n° 25, relazione Miraglia, 19 gennaio 1874, discusso e approvato in Senato nel febbraio-marzo, presentato alla Camera il 3 marzo 1874, stampato n° 95, ed ivi morto allo stato di relazione 3 giugno); ripresentato il 30 novembre 1874 e in proporzioni minuscole il 18 gennaio 1875 dallo stesso Ministro, per diventare la legge 23 dicembre 1875, n° 2839. Il progetto P. S. Mancini per garanzie e incoraggiamenti alla magistratura (Legisl. XIII, Sess. 1ª, 13 giugno 1877, stampato n° 123) neppur fu esaminato; così il progetto D. Tajani (Legisl. XV, Sess. unica, 25 novembre 1885, stampato n° 348) ripresentato invano in Senato (Legisl. XVI, Sess. 1ª, 12 giugno 1886, stampato n° 1 e relazione Costa, 3 aprile 1887). Diventarono leggi due progetti del Ministro G. Zanardelli che iniziarono la riforma della magistratura e delle circoscrizioni (Legisl. XVI, Sess. IV, leggi 30 marzo 1890, n° 6702 e 8 giugno 1890, n° 6878). Non furono invece discussi i progetti presentati al Senato dall'on. G. G. Costa sull'ammissione alla magistratura, sulla modificazione dei gradi, e sulle garanzie di essa, che erano stati già notevolmente modificati dall'Ufficio centrale del Senato (Legisl. XIX, 10 dicembre 1896, stampati n° 231, 232, 233).

(2) Austria, § 99; Prussia, §§ 86, 87; Portogallo, art. 115, 122; Baviera, VIII, § 3, ecc.

lere intorno ai limiti dell'azione dello Stato, nessuno può dubitare di cotesta necessità, che la magistratura sia indipendente. Una delle maggiori grandezze per cui Roma si eleva nella storia dell'umanità, è l'indipendenza dei suoi magistrati. Le repubbliche del medio evo ne sentirono talmente l'importanza, che, essendo le città loro travagliate da fazioni, cercavano un podestà estraneo, affinchè le tradizioni, le affinità, le parentele non ne scemassero l'indipendenza. G. Bluntschli ravvisa nella indipendenza dei giudici la suprema garanzia di un buon governo: " essi devono amministrare il diritto imparzialmente e quindi in tale ufficio non devono accondiscendere ai voti del governo e il potere di questo giammai deve ingerirsi nella tranquilla e precisa investigazione del diritto " [1]. A. Todd pensa allo stesso modo, considerando la posizione dei giudici inglesi in relazione alla Corona ed al Parlamento [2]; Gian Giacobbe Rüttimann saviamente avverte, che il potere e l'indipendenza dei giudici si devono estendere collo sviluppo della democrazia [3], pensiero diviso da Giuseppe Story [4] e da tutti i più illustri scrittori americani.

La questione dell'indipendenza della magistratura si connette a quelle della nomina dei magistrati, della loro inamovibilità, dell'istituzione del pubblico ministero, del giurì, della disciplina e della responsabilità dell'autorità giudiziaria; le quali, sebbene in via sommaria e solo per quanto si attiene ai principii costituzionali cui debbono informarsi, meritano di essere distintamente considerate.

2. *I giudici eletti dal popolo.* — Henrion De Pansey diceva, che " chi dispone dei giudici, incorre nel sospetto di disporre delle sentenze ". Il problema fondamentale è perciò quello della nomina dei giudici, a chi si debba affidare, ed è problema più difficile nelle repubbliche, che nelle monarchie costituzionali. I metodi che si possono suggerire con autorità di precedenti, con suffragio d'esempî e di autorevoli opinioni sono la nomina fatta dal capo dello Stato, Re o Presidente, e però dal Governo che ne risponde, con determinate guarentigie, o su proposta della magistratura suprema, e l'elezione popolare, con la quale non vuol essere confusa la partecipazione del popolo all'amministrazione della giustizia nel giurì.

(1) *Diritto pubblico universale*, lib. VIII, cap. 2.
(2) Vedasi tutto il cap. XI, p. 1263 e seg.
(3) Op. cit., p. 347.
(4) Op. cit., vol. II, p. 41.

I giudici popolari non fecero certamente cattiva prova in alcuni Stati dell'antica Grecia ed a Roma, dove durarono anche nei secoli più gloriosi della Repubblica e contribuirono alla formazione di quel diritto, che inspirò i codici delle genti moderne. Giudici popolari ebbero gli antichi Germani; l'Inghilterra, gli Stati Uniti accolsero la giuria e questi adottarono largamente anche i giudici elettivi. Ed elettivi si invocarono in Francia allo scoppiare della rivoluzione, mentre venne accolta la giurìa per le cause penali, dovunque il libero reggimento prevalse in Europa. Può anzi affermarsi, che i tribunali permanenti sorsero quando, per i cresciuti rapporti individuali e sociali e per il progresso del diritto, mancarono ai giudici popolari il tempo e la dottrina necessaria per giudicare rettamente e tranquillare i cittadini sulla bontà dei loro giudicati [1]. V'ha chi tuttora afferma, che la elezione dei giudici debba affidarsi al popolo, che ha il maggiore interesse ad averli buoni, che ripone allora in essi piena fiducia, e crede alla loro indipendenza ed alla rettitudine delle sentenze loro [2].

Ma l'esperienza non è anzitutto favorevole a cotesto sistema. Gli esempî antichi non hanno molto valore per le società moderne ed i giudizî di autorevoli scrittori americani sono molto severi sui risultati ottenuti agli Stati Uniti. Anche là i giudici eletti dal popolo non sono davvero i migliori; guardano al partito più che alla giustizia; hanno amici ed avversarii, dei quali non si possono dimenticare nell'esercizio delle loro funzioni; il popolo non è adatto a sceglierli bene e ne scapita assai la buona amministrazione della giustizia [3]. Nè meno severi di E. Seaman sono G. Lieber, Eaton, Hitchcock ed altri scrittori. E si noti che l'esperienza non è antica. Sino al 1846 in pochi Stati e con molte limitazioni vi erano giudici elettivi; a quel tempo diventarono tali nel Jowa e nel New-York; nei quattro anni successivi ben dodici Stati adottarono lo stesso sistema, che diventò in breve poco meno che generale. Ma in pochi anni l'esperienza fu decisiva. " La giustizia perdette efficacia ed energia nell'applicazione delle leggi; si notò una decadenza nelle decisioni delle Corti; il numero degli appelli e quello delle sentenze riformate dalle istanze superiori diventò tale da

---

(1) Manfredini. op. cit., p. 395.

(2) Picot, " Revue des deux mondes „, 1 gennaio 1881; Desjardins, ivi, 1882, III, p. 349 e seg.

(3) Seaman, *Gouvernement Améric.* (trad. franc.), p. 226.

lasciare addietro ogni nazione civile; l'*impeachement* dovette colpire non pochi giudici e scacciarli di seggio; il rispetto alla magistratura venne quasi meno, anche pel contrasto colle qualità eminenti del Corpo giudiziario dell'Unione (1). Allora si cominciò a prolungare il termine dell'ufficio dei giudici in alcuni Stati; in altri si tornò al sistema delle nomine, affidate ad uno degli altri due poteri o ad entrambi. Ed oggidì in sette Stati i giudici sono eletti dalle legislature; in cinque sono nominati dal governatore, colla conferma del Senato; in altrettanti alcuni giudici sono così nominati, alcuni eletti dal popolo; mentre in tutti gli altri Stati l'elezione popolare è stata conservata ad onta dei vaticinî di Stuart Mill, che presagiva l'istituzione fatale alla democrazia, e del giudizio di E. De Laveleye, che la reputava la peggiore originalità degli Stati Uniti (2).

Invero la scelta dei giudici è di per sè stessa molto difficile. Il popolo non è adatto a discernere ed apprezzare le qualità indispensabili ad assicurare l'ingegno, la probità, la diligenza dei giudici che elegge. Poi, gli uomini veramente capaci non si mettono in mostra, non pongono la propria candidatura, mentre facilmente prevalgono su di essi coloro che si affidano all'intrigo e con la parola ornata, con le seducenti promesse, con le facili condiscendenze sanno maggiormente lusingare le turbe. La più grave considerazione è però sempre quella della deplorevole confusione, che ne segue fra la politica e la giustizia; la nomina del giudice diventa affare di partito, " questi non può dimenticare chi gli ha dato il voto e, specie verso la fine del suo *terms*, nel pronunciare la sentenza, mira anzitutto ad assicurarsi la rielezione. Le grandi Compagnie ferroviarie, per esempio, guadagnarono così processi veramente scandalosi; talune si assicurarono l'impunità. La lunga durata del termine parve rimedio inefficace, a meno che non si adotti quello di 15 o più anni, accolto da alcuni Stati.

Nella Svizzera l'ufficio di giudice si considera come una via che conduce alle funzioni politiche, e la dignità, l'indipendenza, l'imparzialità della magistratura ne subiscono non lievi iatture. Nondimeno si può ammettere, che gl'inconvenienti dell'elezione dei giudici segnalati e pressochè concorde-

---

(1) Racioppi, op. cit., pp. 351, 352.

(2) Mill, *Governo rappresentativo*, cap. XIV; Laveleye, *Le Gouvernement dans la démocratie*, vol. I, p. 329; Racioppi, op. cit., p. 355.

mente constatati agli Stati Uniti siano assai meno gravi nella Svizzera. Già vi era durato per secoli un ordinamento giudiziario, che A. E. Cherbuliez reputava tra i più viziosi d'Europa: confusione tra il potere esecutivo e il giudiziario, confusione delle varie istanze, difetto di pubblicità e di parecchie altre garanzie ritenute come fondamentali. Ma in quelle piccole società politiche, con poche disuguaglianze di fortune, dove i cittadini distinti per coltura, per posizione sociale, per qualità personali sono noti a tutti, vivono sotto agli occhi di tutti, siffatte condizioni tenevano luogo di quelle garanzie formali, onde gli Svizzeri ignoravano persino l'esistenza (1). Dopo il 1848, le costituzioni cantonali si vennero modificando nel senso di affidare al popolo l'elezione dei giudici inferiori, e quella dei superiori ai Consigli, in qualche Cantone con la sanzione del popolo, che può, a questo modo, annullare la scelta di un giudice il quale gli andasse poco a genio. I membri del tribunale federale ed i supplenti vengono nominati dall'Assemblea federale e non possono avere alcuna carica pubblica cantonale o federale, nè esercitare qualsiasi altra professione od industria. Quando si pensi alla competenza di cotesto tribunale in materia penale ed in materia civile, notevolmente accresciuta, come vedremo, con la costituzione del 1874, si comprende di leggieri quale temperamento ne derivi a tutti gli inconvenienti connessi altrove alla nomina ed alle funzioni dei giudici popolari. Si aggiunga, che nella Svizzera è pressochè ignota la corruzione elettorale; che grande, in quelle piccole società politiche, è la vigilanza dello spirito pubblico, attiva, costante è la partecipazione di tutti i cittadini alla vita dello Stato. Ma appunto perciò una istituzione, che funziona in un ambiente così speciale, non potrebbe essere presa altrove a modello (2).

-----

(1) *La democrazia nella Svizzera*, nella “ Biblioteca di scienze politiche „. vol. VI, parte 2ª, cap. VII, p. 239.

(2) L'on. Bonasi così riassume i risultati della elezione dei giudici agli Stati Uniti e nella Svizzera: “ In taluni Stati, associazioni tanto numerose da potere disporre della maggioranza dei voti, impongono ai giudici il mandato imperativo di non applicare certe leggi per assicurarsi l'impunità; in altri imprese colossali, che dispongono di ingenti mezzi, accaparrandosi da un lato il potere legislativo e dall'altro l'autorità giudiziaria, sono riusciti ad organizzare il *ring* di cui basta pronunziare il nome per ricordare i fasti. Si è arrivati al punto che in qualche Stato gli onesti cittadini hanno dovuto costituirsi in associazione onde tutelarsi dagli attentati della giustizia ufficiale... Nella Svizzera stessa hanno cominciato a manifestarsi sintomi di reazione, dopo che le ultime elezioni giudiziarie, per l'ardore delle fazioni, sono riuscite puramente politiche, tanto nei Cantoni, nei

In Francia fu chi propose di affidare la nomina dei magistrati a collegi speciali di elettori, composti di sindaci, consiglieri generali, magistrati e giureconsulti, secondo un disegno di riforma giudiziaria presentato all'assemblea di Bordeaux il 27 aprile 1871. La proposta venne rinnovata, sotto altre forme, nel disegno presentato da G. Favre al Senato il 29 marzo 1877, che ammetteva la presentazione di tre candidati scelti da commissioni elettorali, la cui composizione variava per ciascuna categoria di magistrati. Dopo il 16 maggio e la parte presa dalla magistratura a quella lotta politica, la sua inamovibilità venne fieramente attaccata e le proposte di riforma si moltiplicarono sino a che, nel gennaio del 1882, la Camera accolse il principio della elezione dei giudici a suffragio universale a due gradi. Ma quando il principio venne discusso nelle sue applicazioni per otto lunghe sedute, le difficoltà si imposero ed anche il principio fu alla perfine respinto [1]. Si tornò al sistema, che lascia al ministro di giustizia la nomina dei magistrati, con limiti e condizioni affatto insufficienti e lo si ribadì dalla legge del 30 agosto 1883, che Giulio Simon chiamò "il trionfo dell'arbitrio". Infatti la magistratura francese è notoriamente la meno imparziale, la più ligia al potere, la più ottenebrata dalle passioni politiche.

Non si può dunque ammettere che il popolo elegga coloro che devono amministrare la giustizia civile e penale, ma solo che egli concorra con essi nell'amministrazione della giustizia penale col mezzo del giurì. Di cotesta istituzione, che vuole essere considerata sotto il suo aspetto politico, sarà però più conveniente tenere parola, quando conosceremo l'ordinamento della magistratura ed i criterii costituzionali, che devono presiedere allo svolgimento delle sue funzioni.

3. *Formazione della magistratura.* — Il potere giudiziario deve essere costituito da una magistratura permanente, depo-

---

quali la scelta è riservata agli elettori, come negli altri, in cui è domandata al Gran Consiglio... Nel Cantone di Lucerna, per esempio, si è stabilito che fra l'elezione dei deputati e quella dei giudici debba intercedere lo spazio di due anni, nella speranza che l'azione del tempo valga ad attutire le passioni partigiane. In quello di Neuchâtel si è posto un limite alla libertà degli elettori, prescrivendo che gli eligendi debbano presentare i requisiti medesimi richiesti per l'elezione al Gran Consiglio ". Op. cit., p. 175. Il sistema è combattuto anche da Manfredini, op. cit., p. 417 e seg.; Podrecca, op. cit., p. 291; Righi, op. cit., p. 82; Mortara, *Lo Stato moderno e la giustizia*, p. 163; Mattirolo, vol. I, p. 66 e seg.

(1) *Annuaire de législation française*, III, Paris. 1884, p. 61 e seg.

sitaria della suprema funzione giudiziaria dello Stato, incaricata di esercitare la giustizia di fronte a tutti i cittadini ed in tutte le evenienze. Vi sono infiniti litigi, i quali debbono essere decisi giudizialmente, interessi privati che devono essere tutelati indipendentemente da qualsiasi contestazione, ed è necessario che le leggi vengano applicate da chi le ha studiate e le conosce, con una certa uniformità, con quella cura, che può avere soltanto chi all'amministrazione della giustizia consacra, non qualche giorno, ma tutta la sua esistenza. Egli è perciò che il problema di assicurare l'autonomia del potere giudiziario si risolve in sostanza nello studio diretto ad ordinare la magistratura permanente in tal guisa, " che non solo ciascun giudice sia indipendente di giudicare secondo sua scienza e coscienza, ma che essa magistratura, collettivamente considerata, come potere della sovranità, sia indipendente dagli altri poteri dello Stato, basti a sè medesima, trovi in sè medesima maniera e misura da correre il ciclo della sua legittima azione "[1].

Esclusa l'elezione popolare dei giudici, rimane il sistema di affidarne la nomina al potere esecutivo. La nomina può seguire per concorso, da rinnovarsi a misura che si presentano vacanze nelle stesse cariche[2], ad arbitrio dell'autorità governativa, o su proposta di collegi giudiziarii, politici od amministrativi[3]. Le promozioni possono essere fatte per merito e quindi a scelta, o per anzianità di servizio. Il sistema prevalente nell'Europa monarchica è quello della nomina governativa diretta, sia perchè è condizione essenziale della monarchia che tutti i poteri dello Stato emanino dal capo di esso e si esercitino in di lui nome, sia perchè la nomina dei magistrati attribuita al capo dello Stato, quando sia circoscritta entro gli opportuni limiti, pre-

---

(1) Manfredini, op. cit., p. 413; e cfr. anche: Bonasi, *La magistratura in Italia*, Bologna, Zanichelli, 1884; Carcani, *L'Amministrazione della giustizia in Italia*, Roma, Tip. Romana, 1884; Manfredini, *L'ordinamento giudiziario e le riforme*, Padova, Sacchetto, 1882; Mortara, *Lo Stato moderno e la giustizia*, Torino, Unione Tip. Ed., 1884; Podrecca, *La riforma giudiziaria in Italia*, Roma, Tip. Diocles., 1885; Righi A., *Relazione per la riforma dell'ordinamento giudiziario*, Roma, Ripamonti, 1884; Lozzi, *La giustizia in Romagna*, Bologna, 1893.

Si vedano altresì le relazioni citate a pag. 498.

(2) Bordeaux, *Philosophie de la procédure civile*, p. 328 e seg.; e si veda l'art. 8 del progetto sulle garanzie della Magistratura presentato dal guardasigilli Mancini alla Camera italiana nella tornata del 13 giugno 1877.

(3) Cost. belga, art. 99, e varie costituzioni cantonali della Svizzera.

senta serie ragioni di preferenza sugli altri sistemi e non può dar luogo a gravi inconvenienti [1].

Lo Statuto italiano, a differenza delle due Carte francesi [2], non richiede che i giudici sieno tutti nominati dal capo dello Stato, ma soltanto che essi siano dal medesimo istituiti, per cui anche L. Mattirolo reputa, che non violerebbe affatto la disposizione dello Statuto una legge, la quale, derogando al principio della nomina regia, affidasse la scelta di tutti o di alcuni giudici all'elezione popolare, riservandone l'istituzione al sovrano [3], ovvero attribuisse ad alcuni magistrati o ad alcuni collegi di magistrati l'ufficio di nominare per regia delegazione alcuni funzionarii dell'ordine giudiziario. Così la nomina regia non riguarda i giurati nei giudizi penali, gli arbitri nei civili, i probiviri, ed altre speciali giurisdizioni di carattere conciliativo, che pur fanno parte, in cotal modo, della magistratura e partecipano delle sue guarentigie.

L'arbitrio della nomina governativa anzitutto è frenato in Italia dalla determinazione di condizioni generali di idoneità a qualunque funzione od ufficio giudiziario. La legge richiede, che chi vi aspira sia cittadino del Regno, abbia l'esercizio dei diritti civili, non sia stato condannato o altrimenti accusato per reati gravi, non sia in istato di fallimento, d'interdizione o d'inabilitazione. Richiede inoltre un tirocinio in qualità di uditore, salvo le eccezioni ammesse dalla legge e la prestazione del giuramento [4]. Inoltre, per ciascuna carica o ufficio giudiziario, si esigono speciali condizioni, anch'esse determinate dalla legge, tra le quali, per regola generale, è la prova di un esame [5].

---

(1) Mattirolo, op. cit., I, p. 71.

(2) Secondo l'art. 68 dello Statuto " la giustizia emana dal Re ed è amministrata in suo nome dai giudici, che egli istituisce "; secondo gli articoli 57 della Carta di Luigi XVIII, e 48 di quella di Luigi Filippo " la giustizia emana dal Re ed è amministrata in suo nome dai giudici che egli *nomina ed istituisce* ".

(3) È il sistema accolto dalla Costituente francese colla legge 16 agosto 1790, mentre poco prima si era pure affermato che *la justice est rendue au nom du souverain*, ed è sistema accolto in varii Stati per la nomina dei giudici dei tribunali di commercio. Così non sono nominati dal Re i conciliatori e gli uditori giudiziari; quelli si nominano, per regia delegazione, dai primi presidenti d'appello, sentito l'avviso dei procuratori generali (legge 23 dicembre 1875, n° 2839, serie 2ª), questi con decreto ministeriale (legge 8 giugno 1890, n° 6878, serie 3ª, art. 3).

(4) Legge 23 dicembre 1875, n° 2839, serie 2ª e legge 8 giugno 1890, art. 9 e 87; R. D. 1 dicembre 1889, n° 6509, serie 3ª, art. 20.

(5) Legge 8 giugno 1890, art. 2, 6, 7, 15, 16; regolamento per l'esecuzione della medesima 4 novembre 1890.

Con reale decreto 4 gennaio 1880 [1] venne istituita presso il Ministero di grazia e giustizia una Commissione, per esprimere il suo parere sulle nomine e promozioni dei magistrati e dei funzionari del ministero pubblico, in tutti i casi in cui non è prescritta una deliberazione del Consiglio dei ministri. Il che non vieta che talvolta siano nominati all'ufficio di magistrati avvocati più o meno bisognosi, non, come in Inghilterra, per rafforzare la Magistratura coi più eminenti campioni del Foro, ma per un personale favore, che mentre non giova al lustro dell'avvocatura, non accresce certamente alla magistratura autorità e prestigio.

Non meno ardua di quella delle nomine è la questione delle promozioni. Imperocchè se non può accogliersi il criterio della sola anzianità, difficile è contemperare ad esso quello del merito, senza aprire il campo sterminato agli arbitri. L'onorevole Mancini tentò di provvedere, perchè questi giudizii sul merito " non fossero lasciati all'arbitrio, nè potessero sospettarsi dominati da spirito di favore o da politiche influenze ", circondandoli di guarentigie atte a rimuovere il dubbio, " che la dignitosa modestia e riserva di quelli, i quali stimano la propria dignità, possa giovare all'inverecondia dei procaccianti ". Ed a tal fine affidava il giudizio sul merito ad una Commissione di sommi giudici, stabiliva che i posti di giudice di tribunale e di sostituto procuratore del Re si conferissero per esame ed istituiva una periodica largizione di premi e di ricompense, da aggiudicarsi ai magistrati più benemeriti per dottrina, zelo, operosità nell'ufficio, per servizi prestati o per opere pubblicate [2]. L'onorevole T. Villa istituiva la Commissione consultiva, cui ho sopra accennato; e l'onorevole G. Zanardelli, dopo avere coraggiosamente ridotto il soverchio numero delle Preture e modificati i ruoli organici dei Tribunali e delle Corti d'appello, richiese più serie garanzie di concorso per la nomina ad uditore e di esame pratico per la promozione ad aggiunto giudiziario; stabilì serie cautele per la nomina dei vice-pretori, dei sostituti procuratori del Re e dei giudici; prescrisse che le promozioni debbano farsi sempre col criterio dell'anzianità congiunta al merito, e qualche volta per merito distinto, da

(1) Modificato con successivi Reali decreti 14 dicembre 1884, n° 2830, serie 2ª, e 10 novembre 1890, n° 7279, serie 3ª.

(2) Progetto di legge sulle garantie alla magistratura presentato il 13 giugno 1877.

risultare alla prova di un nuovo esame [1]. Le quali questioni hanno così intima connessione con quella della indipendenza ed inamovibilità dei giudici, e quindi col prestigio e coll'autorità della magistratura, che non possono essere compiutamente risolte senza trattare prima anche di queste od almeno senza tener conto dei sommi principii regolatori della materia.

4. *Inamovibilità dei giudici.* — I giudici, ai quali tanti e così gravi interessi sociali, si può dire il fondamento stesso dell'ordinamento sociale, sono affidati, devono non solamente essere scelti bene, ma messi in grado di giudicare rettamente, con sereno animo e con piena indipendenza. La migliore guarentigia della indipendenza è l'inamovibilità, per cui i giudici non possono essere rimossi dal posto e sovratutto dal grado senza il loro consenso, nei casi previsti dalla legge e secondo le forme da essa prescritte. L'inamovibilità dei giudici, consacrata per la prima volta in un'ordinanza di Luigi XI [2], venne di rado rispettata prima del presente secolo; fieramente combattuta da G. Bentham [3], venne ricusata dall'Assemblea costituente ed ammessa solo nella costituzione dell'anno VIII. La mantennero poi il primo Impero, le due monarchie, la Repubblica del 1848, il secondo Impero e la terza Repubblica, con frequenti strappi, con violente epurazioni, con tentativi aperti di proclamare l'opposto principio dell'amovibilità, per avere anche i giudici mancipi della politica del giorno. Ma dove se ne tolgano le leggi ginevrine, che resero omaggio all'opinione di F. Bellot [4] e pochi altri esempi, l'inamovibilità dei giudici fu accolta da quasi tutte le civili legislazioni [5].

Tiene il primo posto l'Inghilterra, che provò però tutte le abiezioni della magistratura sino a che fu, si può dire, mancipia del regio volere, e Raleigh poteva dire, che " i Re d'Inghilterra potevano affidare ai loro giudici le infamie che altri agli assassini di mestiere " [6]. Ancora sotto gli Stuardi i giudici, scrive

(1) Leggi 30 marzo 1890, n° 6702, serie 2ª, e 8 giugno 1890, n° 6878, serie 2ª.

(2) È la celebre ordinanza del 24 ottobre 1467, riferita anche da MANFREDINI, p. 441, nota.

(3) *Dell'ordinamento giudiziario,* cap. XVII.

(4) *Sur la procédure civile du Canton de Genève,* Genève 1870.

(5) Si vedano specialmente le leggi inglesi e americane; la legge austriaca del 21 dicembre 1867, la legge spagnuola del 16 settembre 1870, modificata dal decreto-legge del 14 ottobre 1882, la legge germanica del 27 marzo 1877, le costituzioni del Belgio e della Danimarca, ecc.

(6) Citato da A. DE FRANQUEVILLE, *Le système judiciaire de la Grande Bretagne,* Paris, 1893, vol. I, p. 381.

lord Brougham, mostravano la più bassa servilità, la più sconcia infedeltà ai principi: consentivano al Re di ingerirsi nei processi, ed il loro linguaggio era ancora più ignobile ed abbietto dei loro atti „ (1). Basti che sotto Carlo I codesti giudici sancirono la pretesa della Corona di mettere imposte senza l'assenso del Parlamento, e condannarono deputati per discorsi da essi pronunciati nelle Camere.

Nel 1640 i Lordi adottarono una risoluzione, per cui i giudici non dovevano più essere nominati *bene placito*, ma *quamdiu bene se gesserint* (2). Se non che il principio non prevalse subito e sotto Carlo II si ebbero ancora giudici, i cui nomi rimasero, scrive I. B. Macaulay, " ad onta e vergogna delle nostre cronache giudiziarie „ (3). M. Phillimore poteva dire, che " nella Francia dispotica la magistratura era spesso indipendente, mentre nella libera Inghilterra era spesso servile..... I grandi giureconsulti francesi erano liberi fra i morti, mentre i legisti inglesi erano schiavi fra i vivi „ (4). La rivoluzione del 1688 non bastò; non bastò una legge del 1692, cui Guglielmo III ricusò la sanzione, ma nel 1700 si fece alla fine una legge, per cui i giudici non possono più essere revocati che per deliberazione delle due Camere del Parlamento. Sino alla fine del regno di Giorgio II si ritenne però che essi dovessero venire riconfermati dal nuovo sovrano e fu necessaria un'altra legge per stabilire definitivamente il principio dell'inamovibilità (5).

E si può dire che da quasi due secoli la magistratura inglese non abbia cessato di elevarsi per indipendenza, per imparzialità, per dottrina. La pubblica opinione esercitò su di essa una costante ed assidua vigilanza. I giudici cessarono dall'avere qualsiasi preferenza per il potere esecutivo e per i suoi interessi, e si mostrarono animati da uno spirito liberale e indipendente. In una celebre occasione una voce autorevole ben poteva rendere ai giudici inglesi questo omaggio. " La giustizia è, nel Regno nostro, immacolata, senza taccia, superiore a qualsiasi sospetto. Non v'ha essere umano, il cui sorriso o il cui corruccio, non vi è Governo, conservatore o liberale, il cui favore o sfavore possano far battere il polso di un

---

(1) *British constitution*, ch. XV, e cfr. Coke, *Institutes*, Preface, I.
(2) Foss, *The Judges of England*, vol. VI.
(3) *Saggi storici e critici*, vol. I, III.
(4) *Reports of the Inns of Court*, Evidence 1505.
(5) Atto 12 e 13 Guglielmo III, c. 2; 1 Giorgio III, c. 23.

giudice d'Inghilterra sul suo scanno, o far pendere dello spessore di un capello le bilancie della giustizia „[1].

Acciocchè il giudice possa essere il vero interprete della legge, al pari di essa imparziale ed impassibile, sordo, come diceva Royer-Collard, a tutte le passioni che gli si agitano intorno, capace di resistere a tutte le passioni, è necessario che sia indipendente, e prima condizione d'indipendenza è l'inamovibilità.

Vero è che l'inamovibilità, mentre poco o nulla aggiunge al giudice fedele e coscienzioso, torna altresì a favore degli ignoranti, degli ambiziosi, dei cattivi; ma il fatto è che lascia il giudice come lo trova, buono se fu scelto bene, come tutto fa supporre lo sia, ma ad ogni modo tale che nessuna forza umana potrà farlo giudicare in modo diverso da quello che a lui debbano scienza e coscienza. Che se l'inamovibilità assicura una lunga impunità anche al giudice corrotto, giova anzitutto osservare che, dove tale corruzione esiste, è una eccezione, e le buone leggi, e l'assidua vigilanza, possono e devono provvedere alla rimozione ed alla punizione del giudice corrotto, nonostante l'inamovibilità. Laddove invece è giusto che essa lo copra, se di corruzione v'ha solo un sospetto, che, se fondato, deve condurre alla punizione, od almeno ad un giudizio disciplinare, mentre non deve servire di pretesto a rimozioni o trasferimenti dannosi alla indipendenza del giudice. L'inamovibilità può favorire l'indolenza; ma il difetto può essere vinto da opportune vigilanze disciplinari, da premî e compensi ai migliori, i quali secondino il naturale desiderio che ciascuno ha, di migliorare la propria posizione. G. Bentham si preoccupava sopratutto della necessità di conservare l'ufficio ad un giudice che abbia perduta la pubblica fiducia e degli arbitri, cui l'inamovibilità può essere cagione; ma quanto al primo dubbio non ammettiamo che il giudice possa perdere la pubblica fiducia, senza una grave cagione, la quale dovrebbe determinare almeno un procedimento disciplinare e quindi un trasferimento; e quanto al secondo, è ovvio che l'inamovibilità non crea l'indipendenza assoluta, ma mette soltanto il giudice, che vuole fare il suo dovere in grado di farlo senza avere nulla a temere. Insomma

---

(1) Watson Parker, discorso pronunciato il 4 giugno 1887 al banchetto giubilare, citato da A. De Franqueville, I, p. 391; e cfr. T. Erskine May, *Constitutional History of England*, vol. II, ch. XVIII; e le opere di A. Todd, nella prima serie, vol. II, e di Gneist nella seconda, vol. III, della " Bibl. di scienze politiche ".

parmi che l'inamovibilità trionfi di tutte le accuse, nell'universale consenso dei popoli, nella generale sanzione delle leggi. per quanto non scevra di inconvenienti, non sufficiente e in qualche caso persino dannosa. Laonde concludiamo con Manfredini, " che la necessità dell'inamovibilità dei giudici è incontestabilmente dimostrata dalla ragione e dalla storia; ch'essa è il dogma più prezioso delle società moderne, comunque rette, perchè dogma costituzionale preziosissimo è l'indipendenza del potere giudiziario; che infine, chi afferma che l'inamovibilità è uno scudo, di cui la legge copre il giudice per difenderlo dagli attacchi del potere esecutivo, non ne intende il vero concetto, e dimentica che non è peccato esclusivo del potere esecutivo far pressione sui magistrati. La storia mostra, che anche il popolo sa commetterlo e la pressione popolare è più temibile di quella del Governo "[1].

L'inamovibilità non è però completa, se essa non riguarda tanto il grado, quanto la sede in cui il magistrato si trova. E, in verità, muoversi vuol dire specialmente andare da un luogo all'altro [2]; un repentino ed incomodo trasferimento può equivalere, per qualsiasi funzionario, ad una destituzione. Le esigenze del servizio possono determinare il tramutamento di un giudice, ma questo dovrebbe seguire sempre col di lui assenso o per ragioni disciplinari debitamente accertate. Il magistrato si dovrebbe trasferire, con una conveniente indennità, quando viene promosso; diversamente, se i motivi del trasferimento sono per lui onorevoli, egli dovrebbe avere libertà di accettarlo o meno: se non sono tali, dovrebbe avere facoltà di ricorrere ad una Commissione di magistrati superiori, la quale lo lasciasse nel posto che non desidera di abbandonare ogniqualvolta non abbia speciali demeriti. Allora solo il giudice, scevro da qualsiasi timore, sarà veramente indipendente, e se ne deriverà qualche lieve inconveniente per il buon andamento del servizio, sarà piccola cosa a paragone del continuo timore di traslochi non meritati, che può rendere anche l'animo del magistrato servo al potere [3].

---

(1) Op. cit., pp. 452, 453.

(2) Mattirolo, p. 84; Manfredini, p. 455.

(3) Musio, *Di una novella legge organica dell'ordinamento giudiziario*, Firenze, 1868; Carcano, *L'inamovibilità della magistratura*, Milano, 1870; Mirabelli, Id., Napoli, 1880; e della stessa opinione sono Bonasi, Cesarini, Bortolucci, Podrecca, Tajani, Costa, Saredo, Righi, ecc. L'inamovibilità è anche di sede secondo le citate leggi della Francia (art. 15), della Germania (art. 6, 8), della Spagna (art. 222, 234), del Belgio (art. 100 della cost.), ecc.

5. *L'inamovibilità dei giudici in Italia.* — In Italia lo Statuto e le leggi non riflettono le conclusioni della scienza, non seguono gli esempi delle più libere nazioni. Secondo l'articolo 69 dello Statuto, " i giudici nominati dal Re sono inamovibili dopo tre anni di esercizio, ad eccezione di quelli di mandamento ", cioè dei pretori. Il dispotismo del primo Napoleone, insofferente dell'indipendenza della magistratura, ordinò nel 1807 una generale *epurazione* delle Corti e dei Tribunali: col senatusconsulto del 12 ottobre, non ostante la costituzione dell'anno VIII, volle che le lettere di provvisione per l'istituzione dei giudici a vita fossero rilasciate soltanto dopo cinque anni di esercizio delle loro funzioni, quando l'imperatore avesse riconosciuto che meritavano d'essere lasciati al loro posto. Ed infatti, dopo tre anni, si compì una nuova epurazione, e l'inamovibilità fu il premio della fedeltà all'Imperatore. Questa idea della inamovibilità previa epurazione fu di quasi tutte le costituzioni francesi. Essa venne accolta del pari, come una necessità del nuovo regime, dai compilatori dello Statuto napoletano e da quelli del piemontese. Talune eccezioni, specie quando sia mutata la forma del reggimento, o non si sappiano altrimenti guarentire ottime scelte, possono trovare fondamento di buone ragioni; ma è certamente deplorevole che il giudice resti in balía del governo appunto nei primi anni della carriera, quando ha ancora minore fermezza ed esperienza, e dalle lusinghe di un rapido avanzamento potrebbe essere facilmente sedotto a far la sentenza che piace al potere suggerirgli o dettargli [1].

Non paga di limitare l'inamovibilità, la citata disposizione irrazionale del nostro Statuto crea come due specie di magistrati, che i ministri Tajani e Costa avevano nei loro progetti abolito, sostituendo ai pretori giudici in missione, perchè riconoscevano, che " i mutati tempi e le maggiori difficoltà, tra le quali si dibatte l'amministrazione della giustizia, rendono necessaria una difesa, che all'epoca della pubblicazione dello Statuto neppure s'immaginava ". In verità, quando si emanava lo Statuto, le attribuzioni giudiziarie, civili e penali, dei giudici di mandamento erano di così lieve importanza, che la guarentigia dell'inamovibilità potè ritenersi per essi non necessaria, tanto più che la legge attribuiva loro funzioni amministrative, tra

---

(1) Mattirolo, p. 85; Manfredini, p. 459; Saredo, p. 109 e nel medesimo senso Bodin, H. de Pansey, Dupin, Endemann, Sclopis, Zavateri, Casanova, Cesarini, Bonasi, Carcano, Podrecca, Righi, Costa, ecc.

le quali specialmente quella di agenti di polizia giudiziaria, che li mettevano sotto la diretta dipendenza del potere esecutivo. Ma oggi che le loro funzioni sono state di tanto aumentate, le poche attribuzioni amministrative, di secondaria importanza, non debbono essere d'ostacolo alla loro inamovibilità. Quando si pensi che essi pronunciano più che il doppio delle sentenze civili dei tribunali e più che il triplo delle penali [1], si comprenderà di leggieri quanto importi, per la garanzia di una buona amministrazione della giustizia, che anche i pretori siano del tutto sottratti agli arbitrii del potere esecutivo.

La legge del 19 maggio 1851 volle tuttavia attuare il principio dell'inamovibilità in tutte le sue conseguenze, e lo interpretò nel senso, che esso dovesse assicurare al magistrato, nel modo più assoluto, non solo il grado, ma benanco la sede, dalla quale, senza il suo consenso, non avrebbe potuto essere tolto giammai. Senonchè al governo giovava la libertà di comporre i tribunali secondo le cosidette " necessità del servizio „, cioè " usando quegli accorgimenti, che sono proprii del potere amministrativo e che difficilmente si potrebbero rinvenire nella deliberazione di un corpo qualunque, e meno ancora di un corpo giudiziario, consueto a discernere le cose con un criterio rigorosamente giuridico „ [2]. Quindi si chiedeva l'inamovibilità dal solo ufficio, che fu infatti sancita con la legge del 13 novembre 1859, le cui disposizioni sono state riprodotte nella legge del 6 dicembre 1865 [3]. Ammettendosi così i trasferimenti " per l'utilità del servizio „, vaga ed elastica espressione, di cui il governo poteva abusare e largamente abusò, l'indipendenza della Magi-

---

(1) Nel 1894: Tribunali: 108,410 cause civili e 113,792 penali; Pretori: 247,017 civili e 377,301 penali.

(2) Relazione Astengo al progetto Rattazzi del 17 luglio 1854, Atti Parlament., Legisl. V, Sess. I, p. 355.

(3) Art. 199: " I funzionarii dell'ordine giudiziario, che hanno, a termini dell'articolo 69 dello Statuto, acquistato l'inamovibilità, non possono esser privati del loro grado, o sospesi, ove posti, senza il loro consentimento, in disponibilita, in aspettativa, o a riposo, anche con pensione, salvo nei casi prescritti dalla presente legge e secondo le forme in essa prescritte. Possono bensì, per l'utilità del servizio, essere tramutati da una Corte o da un Tribunale ad altra Corte o Tribunale, con parità di grado e di stipendio „. E l'art. 200 aggiunge: " Se però il tramutamento di un giudice inamovibile ha luogo senza che ne abbia fatto la domanda e senza promozione, il giudice tramutato ha diritto ad una indennità, la quale è determinata dal Regolamento „. E vedi articoli 124 e seg. del Regolamento giudiziario approvato con R. D. 14 dicembre 1865, n° 2641.

stratura non riuscì garantita che a metà. Ed infatti Giuseppe Musio, Giuseppe Mirabelli, Carlo Cesarini, ed altri illustri senatori e magistrati protestarono fieramente contro siffatta *iniquità*, che tradiva il concetto dello Statuto, rinnegava la tradizione e la pratica costituzionale dei più liberi Stati (1).

A rimuovere siffatti inconvenienti miravano i disegni del ministro Giovanni De Falco che non riuscirono ad esser discussi da alcuna delle due Camere (2). Il ministro Onorato Vigliani, col decreto 3 ottobre 1873, provvide almeno affinchè le nomine, le promozioni ed i tramutamenti dei consiglieri delle Corti e dei funzionarî della magistratura giudicante dei tribunali, fossero precedute dalla relativa proposta di una speciale Commissione, e accordò speciali garanzie per il tramutamento dei giudici inamovibili senza il loro consenso. Ma cotesto decreto veniva revocato da quello del 5 gennaio 1875, col quale il ministro D. Tajani mirava a provvedere alle esigenze del pubblico servizio, ed a riacquistare la libertà che reputava necessaria per il riordinamento e l'unificazione della magistratura. Così, d'un tratto, per diversi motivi, furono tramutati in sei mesi ben 211 magistrati, dei quali 89 con promozione. " In un momento, scrive l'onorevole M. Minghetti, in cui parve che la magistratura perdesse quella sicurezza ch'è la miglior guarentigia della sua indipendenza, gli animi anche degli onesti, ne furono commossi, gli uomini fiacchi di carattere, come sogliono in simili casi, irruppero nella servilità. Anche il Pubblico Ministero pigliava una insolita baldanza; e poichè le accuse spesso soverchiano le colpe, si andava sino al punto di imputargli qua di esercitare una inge-

(1) Anche il Proc. gen., La Francesca, nel suo discorso *Del pubblico Ministero nell'ordine giudiziario*, Napoli, 1880, diceva: " Quando è in arbitrio del Ministro, che un magistrato stia o corra o salti o giri, l'inamovibilità è una lustra sol buona ad abbacinare semplici... Il trasferimento del magistrato da una sede nell'altra, offendendo i suoi interessi, i suoi affetti, le sue consuetudini, la sua dignità, sconforta e turba la serenità dell'animo e ne svigorisce la libertà... E d'altra banda non sono leggieri i pericoli, chi ben li estimi, che la sicurtà dei diritti dei cittadini potrebbe correre con quel sistema di traslocamenti, sopratutto quando se ne volesse fare un abuso. Imperocchè le Corti e i Tribunali si potrebbero comporre a favore od a danno, a uso privato o politico; e di ciò almeno si potrebbe ingenerare il sospetto, che inquieta le coscienze e scuote la stessa autorità del governo ".

(2) *Modificazioni all'ordinamento giudiziario*, presentate alla Camera dei deputati il 7 marzo 1873; Legisl. XI, Sess. 3ª, stampato nº 173 ed altri.

renza eccessiva e contraria allo imparziale adempimento della giustizia, là di rispondere alle dimande del ministro più secondo le esigenze dei partiti che secondo la verità. Furono mosse per ciò interpellanze in Parlamento (1) e più tardi si cercò di correggere la cattiva impressione prodotta nella pubblica opinione istituendo presso il Ministero una Commissione consultiva di magistrati, la quale esprimesse il suo avviso in tutti i casi di cui si tratta „ (2).

Ma era tardi. Bene avvertiva A. Mirabelli, che il prestigio dell'ordine giudiziario era stato mortalmente ferito, nè poteva ritornare al suo stato sano e vigoroso senza togliere di mezzo la cagione del male (3). Ed infatti nessuna garanzia sarà reputata efficace sino a che i casi e i modi del trasferimento non saranno determinati per legge, come già proposero i ministri D. Tajani e G. Costa, nei disegni loro, che non poterono, come gli altri, uscir salvi dalle tempestose vicende parlamentari (4). Se è difficile comprendere nella legge tutti i casi di trasferimento, non parmi altrettanto determinarne, come ho detto, le norme. Posti i principi: che il magistrato non dovrebbe mai appartenere alla provincia dove è nato, o dove ha grandi interessi o stretti congiunti; che si dovrebbe trasferirlo sempre col suo consenso, facile a conseguire, nei casi di una promozione o quando vi siano pubbliche ed onorevoli cagioni, consenso o ragioni di cui solo nel caso di un trasferimento quasi disciplinare si potrebbe fare a meno, non sembra sarebbe così difficile conseguire una compiuta e sicura garanzia della indipendenza della magistratura svolgendo

---

(1) Interpellanze P. Antonibon, A. Barazzuoli ed altre, Camera dei deputati, *Discussioni*, 18 gennaio 1879, p. 3449 e seg.

(2) D. R. (Villa), 4 gennaio 1880, n° 5230, serie 2ª, modificato dai successivi, 14 dicembre 1884, n° 2830, serie 3ª, e 10 novembre 1890, n° 7279, serie 3ª. — Minghetti, op. cit., pp. 134, 135.

(3) Op. cit., pp. 107 a 110.

(4) Il progetto elaborato dalla Commissione nominata dal Ministro Giannuzzi-Savelli ed accettato poi dal Ministro D. Tajani, disponeva all'art. 29, che i funzionarii inamovibili si potessero trasferire: quando avessero dimorato almeno 5 anni nella stessa provincia; quando siano nativi di essa; quando vi abbiano avvocati congiunti od affini sino al 4° grado; quando il tramutamento sia richiesto da ragioni di pubblico servizio, come da rapporto di una Commissione, composta del presidente e del vice-presidente del Tribunale e del procuratore generale. Il progetto Costa chiedeva il parere di un Consiglio superiore presso la Corte di Cassazione di Roma, per i pretori di un Consiglio locale presso le Corti d'appello, ed assicurava l'inamovibilità di grado dopo tre anni anche ai pretori ed ai funzionarii del Pubblico Ministero.

anche la disposizione statutaria come richiedono le esigenze dei tempi progrediti e dei mutati costumi.

6. *Temperamenti necessarî all'inamovibilità.* — Il principio che abbiamo esposto deve essere di necessità temperato coi mutamenti che giovi introdurre nell'ordinamento e nella costituzione delle autorità giudiziarie, e con le condizioni personali dei giudici, che possono essere incapaci o indegni di esercitare le loro funzioni. Lo Statuto ha esplicitamente determinato, che " non si può derogare all'organizzazione giudiziaria se non in forza di una legge ", e perciò il solo potere legislativo, con la reale sanzione, può modificare l'ordinamento giudiziario, od autorizzare il potere esecutivo a farlo, secondo alcuni criterî di massima all'uopo prestabiliti. Con varie leggi si provvide all'istituzione di nuove sedi di pretura o ad altre speciali modificazioni della circoscrizione; e in occasione di leggi che modificarono l'ordinamento giudiziario, il potere legislativo diede facoltà al Governo di ritoccare, con decreti reali, lo stato del personale in quanto fosse necessario per l'attuazione delle leggi medesime. Colla legge del 30 marzo 1890 il Governo fu autorizzato, entro certi limiti e con determinate cautele, a scemare il numero delle preture esistenti, ed a modificare la circoscrizione giudiziaria, riduzione opportuna, che nè il suo autore l'on. G. Zanardelli, nè altri ebbe sino ad ora il coraggio di applicare a tutto l'ordinamento giudiziario, per cui rimangono Tribunali poco men che oziosi, Corti d'appello non necessarie e sovratutto quello strafalcione delle cinque Cassazioni in materia civile. S'intende che in caso vengano a diminuire i posti, ogni desiderabile guarentigia è data dalla legge ai magistrati soverchi, i quali rimangono per qualche tempo in soprannumero.

Il giudice inamovibile, che abbia superato 75 anni di età, viene dispensato da ulteriore servizio, e può esserlo anche prima, previa declaratoria conforme della Corte di Cassazione a sezioni unite, quando per infermità o debolezza di mente non possa più adempiere ai doveri del proprio ufficio. Il giudice che per propria colpa manca ai suoi doveri è soggetto a pene disciplinari, e cioè all'ammonizione, alla censura, alla riprensione, alla sospensione dall'ufficio da 15 giorni a un anno; in casi gravi determinati dall'art. 205 della legge 6 dicembre 1865, può farsi luogo alla destituzione od alla rimozione dall'impiego. In ogni modo, salvo per l'ammonizione, la quale si applica senza formalità di procedura, si richiede un giudizio, promosso dal Mi-

nistero pubblico, in cui l'imputato è ammesso a far valere le proprie difese [1].

Tutto questo non basterebbe a garantire l'imparzialità e la indipendenza della magistratura, e però la legge ha dovuto provvedere ad altre garanzie secondarie, che basterà enumerare. I giudici non sono responsabili dell'opera loro, dei voti e delle sentenze, salvo nei casi esplicitamente determinati dalla legge. Essi sono esenti da qualunque pubblico servizio estraneo alle loro funzioni, eccetto il servizio militare, e non possono esercitare industrie o commerci, nè coprire cariche di sindaci, assessori, segretarî comunali, od altri ufficî amministrativi. Infine, i giudici e gli ufficiali del Pubblico Ministero non possono ingerirsi nelle cause, in cui abbiano un interesse diretto od indiretto, nè rendersi cessionarî di liti, ragioni od azioni litigiose di competenza del Collegio o della pretura di cui fanno parte, o nella cui giurisdizione esercitano le loro funzioni.

7. *L'autorità giudiziaria e la legge.* — A dileguare compiutamente i timori espressi da G. Bentham, e prevenire i pericoli degli abusi che dall'esercizio dell'autorità giudiziaria possono derivare, tutte le legislazioni accordano anche agli altri poteri dello Stato corrispondenti guarentigie contro il giudiziario. Il giudice non può rendersi superiore alla legge, e però vige dovunque la massima del diritto romano, per cui le decisioni dell'autorità giudiziaria colpiscono solo il caso particolare deciso e non hanno forza nè valore alcuno fuorchè per risolvere la questione decisa fra i litiganti. *Legibus non exemplis est judicandum; res inter alios judicata, aliis nec nocet, nec prodest,* dissero i Romani giureconsulti, e lo Statuto dichiara, che " l'interpretazione della legge in modo per tutti obbligatorio spetta esclusivamente al potere legislativo " [2]. E perchè in verun modo mai l'autorità giudiziaria possa sostituirsi al legislatore, al disopra dei magistrati d'appello, chiamati a conoscere ed a giudicare della questione giuridica, si è costituita la Corte di Cassazione, destinata ad annullare tutte le sentenze contrarie alla legge, con un potere puramente negativo, per cui non si fa giudice di merito, ma, annullata la sentenza, rimette la causa ad un altro tribunale del medesimo grado. In pari tempo si determinarono le norme per regolare i conflitti tra

(1) Per maggiori particolari si veggano i trattatisti e specialmente L. Mattirolo, op. cit., I, p. 93 e seg.

(2) L. 1, ff., *De excep. rei jud.;* L. 13, Cod., *De sent. et inter.;* Statuto, art. 73.

le autorità amministrative e la giudiziaria, in modo più o meno completo, dove, come in Austria, di tal guisa da non lasciar luogo a dubbî o ad incertezze, dove, come in Italia, lasciando sussistere tra la quarta sezione del Consiglio di Stato, tribunale di giustizia amministrativa, e la Cassazione di Roma un conflitto permanente, che si va però accentuando con la prevalenza di questa e dovrà pur essere tosto o tardi composto con provvedimenti legislativi.

La maggior parte delle moderne nazioni stimò inoltre necessario di istituire presso l'autorità giudiziaria un rappresentante del potere esecutivo, il Pubblico Ministero. I suoi funzionarî appartengono all'ordine giudiziario in quanto cooperano in varî modi all'amministrazione della giustizia, ma rappresentano nel tempo stesso il Governo. Cotesta istituzione, che nulla ha di comune coi *procuratores* imperiali, coi *defensores* delle città medioevali, coi *missi dominici* e coi *sejones* delle leggi dei Franchi e dei Visigoti, o cogli *avogadori* della veneta Repubblica, è tutta francese, e fu creata dalla monarchia assoluta perchè giovasse agli interessi del potere regio. Prettamente italiana sarebbe l'istituzione di un pubblico accusatore, indipendente dal Governo, inamovibile, vero magistrato della legge, come lo immaginarono i giureconsulti della Costituente, lo istituì la legge toscana del 1838, e lo vorrebbero A. Bonasi, A. Righi, C. Cesarini ed altri, infine quale si trova fra quasi tutte le libere genti. Siffatta istituzione si invoca anche in Inghilterra, dove manca del tutto, dappoichè soltanto i reati che interessano direttamente lo Stato o commuovono la coscienza pubblica vi sono di regola perseguitati dall'*attorney general* o dal *solicitor general*, e la lacuna è deplorata dai più illustri giureconsulti [1].

8. *Pubblicità dei giudizî, oralità, difesa, motivazione.* — L'esercizio del potere giudiziario in un paese libero deve essere ordinato secondo alcune norme fondamentali, ugualmente essenziali ad una buona amministrazione della giustizia, e di tal maniera che questa sia in armonia colla costituzione politica dello Stato. Se il rendere a tutti buona giustizia è funzione giudiziaria, le norme che disciplinano questa funzione devono essere in armonia colle altre istituzioni dello Stato.

Ed anzitutto, una preziosa conquista sui procedimenti inquisitorii costituiscono la pubblicità e l'oralità dei giudizî. Come presso i liberi popoli antichi e fra i germanici, come sempre e

(1) De Franqueville, *op. cit.*, vol. II, p. 708.

dovunque fu libertà, la giustizia deve amministrarsi *coram populo*, non tanto perchè i pubblici giudizî siano scuola per le masse e ne educhino il senso morale e giuridico, quanto perchè sono condizioni essenziali di imparzialità. G. Lieber ha affermato, che gli Inglesi sono stati sempre popolo eminentemente giuridico, perchè il giudizio fu sempre per essi non stromento d'accusa, ma mezzo per scoprire la verità. E però si dichiara assolutamente contrario al processo inquisitorio a qualunque stadio, nel quale il giudice inquirente non ha alcun freno nell'opera sua, non vi è accusa regolare e il detenuto è continuamente spinto a confessare, se non con torture fisiche, abolite dovunque non si praticano di nascosto con infami abusi, con torture morali, che possono pure condurre ad abusi di ogni natura; nel quale non vi è difesa possibile, non confronto fra i testimonî, e le funzioni del tribunale e della polizia si confondono in malo modo tra loro.

La presenza del pubblico nei giudizî, scrive A. Macarel, è freno ad ogni abuso. " La pubblicità è il freno più naturale e nello stesso tempo il più efficace per assicurare la subordinazione dell'autorità giudiziaria alla legge ed a tutte le disposizioni che essa contiene, mantiene i giudici ligi al loro dovere per la forza stessa delle cose, senza alcuna ingiunzione che li umilii; sottopone i Tribunali ad una perpetua censura, imparziale e severa, senza esortazioni individuali, senza esagerazioni od abusi „ (1). La quale pubblicità è sopratutto necessaria negli affari penali, dove porge la miglior garanzia che l'intrigo e la calunnia non prevarranno mai sull'innocenza; essa esercita una immensa influenza anche sui testimonî e giova al pubblico, salvo i casi nei quali esigenze morali impongano di tenere un processo a porte chiuse, sia per la qualità del reato, sia per i fatti impudichi che è necessario mettere in mostra o discutere. Ma salvo queste eccezioni, tutto il giudizio dovrebbe essere pubblico, l'inquisitorio come l'istruttorio, almeno sino alle inevitabili discussioni e consultazioni dei giudici in camera di consiglio.

Il principio della pubblicità è coordinato dunque a quello della libertà. Si può dire che il giudice legale sia il rappresentante giuridico di un altro giudice, la pubblica opinione. Il principio è sancito dall'art. 72 dello Statuto, per cui " le udienze dei tribunali in materia civile — e, s'intende, a maggior titolo delle

(1) Macarel, op. cit., vol. IV, p. 137 e cfr. Montalambert, *De l'avenir politique de l'Angleterre*, ch. XVII.

Corti superiori, come, per analogia, delle preture e dei giudizî di conciliazione — e i dibattimenti in materia criminale saranno pubblici conformemente alle leggi „ (1). Analogamente dispongono le leggi fondamentali di tutti gli Stati liberi, con le eccezioni richieste dal rispetto ai buoni costumi, disciplinate dovunque dalla costituzione o da apposite leggi (2). Che se talvolta ne derivò una soverchia teatralità di giudizî e si videro gentildonne affollarsi a " sgretolare i pasticcini — fra il palco e la galera „ (3), a frenare gli abusi provvide la censura stessa della pubblica opinione, quando i Governi non credettero di intervenire, affinchè la pubblicità non riuscisse a spettacolo inverecondo (4).

La libera difesa è un'altra condizione, negata nei tempi del dispotismo e dei giudizî segreti. Se il cardinale Agostino Valier ha potuto dar lode ai Veneziani d'aver stabilito nei primi tempi della repubblica di non ammettere causidici nelle proprie isole, affinchè non fosse colla loro arguzia ottenebrata la verità e malmenata la giustizia, presso tutti i popoli liberi, anche dell'antichità, noi vediamo la difesa degli imputati e delle cause civili onorata e tutelata dalle leggi. Quando la difesa dipende dal beneplacito del principe, quando i migliori argomenti di convinzione sono le torture, ed anche nelle cause civili non

(1) Cfr. Cod. di procedura civile, art. 52; Cod. di procedura penale, art. 268; Cod. penale per l'esercito, art. 443; Cod. penale militare marittimo, art. 490; legge sulla stampa 26 marzo 1848, art. 10.

(2) Cost. francese del 1830, art. 55; cost. belga, art. 96; cost. olandese, § 155; cost. prussiana, § 93, ecc.

(3) Versi di G. Carducci " a proposito del processo Fadda „, Roma, ottobre 1879.

(4) Sulla pubblicità dei processi vedi: Biener, *Beiträge zur Geschichte der Inquisition prozesses*, Leipzig, Knobloch, 1827; Braun, *Hauptstücke des öffent.-mündl. Strafverfahrens*, Leipzig, Fleischer, 1845; Buchner A., *Das öffentliche Gerichtsverfahren*, Erlangen, Palm, 1825; Feuerbach, *Betrachtungen über d. oeffentlichkeit und mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege*, 2 vol., Giesser, 1821-27; Fölix, Id., Karlsruhe, Bielefeld, 1843; Friedmann F., Id., Berlin, Heine 1887; Hepp F. C., Id., Tübingen, Osiander, 1842; Kocher K., *Die Strafgerichtsorganisation und Strafprozessgesetzgebung der Schweiz*, Zürich, Orell Füssli, 1894; Leue F. J., *Der mündliche-oeffentliche Anklage-process*, Aachen, Mayer, 1840; Mittermaier C. F., *Mündlichkeit, öffentlichkeit*, ecc., Stuttgart, Cotta, 1845; Puchta Dr W., *Der Inquisitionsprocess, besonders auf die öffentlichkeitsfrage*, Erlangen, 1844; Schöpfer E., Id., Neurode, 1857; Steger F., Id., Leipzig, 1843; Wiest W., *Die Mündlichkeit im Strafverfahren*, Schaffhousen, Hurter, 1844; Zentner J., Id., Heidelberg, Groos, 1848. — E sulle recenti questioni agitate in occasione del processo Dreyfus in Francia a proposito della pubblicità, anche dei giudizi militari, si veda specialmente: Zenk Fried., *Die öffentlichkeit im Militärstrafprozesse*, 3a ed., Berlin, Hegemann, 1897.

soltanto è ristretto il campo delle contestazioni, ma regna sovrana la cieca ragione dell'autorità, manca ogni verace garanzia di giustizia. Le ordinanze francesi del 1539 e del 1670, mentre sancirono l'assoluto segreto della procedura che vi si era iniziato nel secolo decimoquinto, lasciarono al giudice la facoltà di concedere o pur no il difensore, ma, anche questo solo in determinati reati ed esclusi i più gravi, ne' quali al Fòro, come dice F. Carrara, era tolto ogni modo di sindacato sulle barbare leggi penali. L'assistenza del difensore fu ammessa in Francia soltanto colla legge del 3 novembre 1789. Ed anche in tempi a noi più vicini, quando la Germania acquistò posto così eminente negli studî giuridici, non parvero guarentita la giustizia ed assicurata la libertà, a cagione del divieto della difesa orale. Il ministro della giustizia in Francia G. Peyronnet scriveva, che " senza il privilegio che hanno gli avvocati di discutere con libertà le stesse sentenze che la giustizia pronuncia, gli errori di essa si moltiplicherebbero, si perpetuerebbero, non sarebbero mai riparati, o piuttosto un vano simulacro di giustizia prenderebbe il posto di quella autorità benefica, la quale non ha altro appoggio che la ragione e la verità „ [1].

L'accusato, il privato litigante cui fosse tolta la difesa non vedrebbero più nel giudice l'organo della giustizia, di una giustizia superiore alle private passioni ed ai privati interessi, ma subirebbero la sentenza, come una violenza del più forte. B. Constant riconosceva nella difesa " qualchecosa di imponente, di stabile, che forza i giudici a rispettare loro stessi, a seguire una via equa e regolare; anche l'orribile legge che sotto Robespierre dichiarò le prove superflue e tolse i difensori è un omaggio alla forma „. Quando si pensi all'inferiorità in cui si trova un accusato di fronte al giudice e all'estrema complicazione delle civili contestazioni, si ammetterà di leggieri che una giustizia senza difesa sarebbe quasi sempre la negazione di ogni giustizia, il regno del dispotismo e dell'arbitrio.

Infine la magistratura deve dare i motivi delle sue decisioni. Questa motivazione eleva il fatto del magistrato a ragionevole pronunziato della coscienza sociale, rimuove ogni sospetto che fosse opera di privata passione o di arbitrio individuale. Alcuni Stati hanno reputato questo obbligo tanto importante, da scriverlo nella costituzione [2]; altri ne fecero argomento di pre-

---

(1) Citato da G. Zanardelli, *L'avvocato*, Firenze, 1879, p. 117.

(2) Cost. del Belgio, art. 97; dell'Olanda, § 155; della Baviera, VIII, § 2.

cise disposizioni delle leggi sull'ordinamento dei giudizi [1]. Che se di questa, come delle altre suaccennate garanzie giudiziarie, talune costituzioni tacciono affatto, egli è, come bene ha notato P. Grippo, che " sono penetrate in tutta la legislazione particolare e talmente connaturate coll'indole dello Stato moderno, ancora quando non fosse retto a forma libera, che sono la base di qualunque codificazione civile. Proclamati o no nelle costituzioni, sono un presupposto necessario dell' amministrazione della giustizia " [2].

9. *Il giudice naturale.* — A tutti coloro che vanno comunque e per qualsiasi ragione soggetti all'amministrazione della giustizia deve essere assicurato il giudice naturale. Ed infatti, anche lo Statuto italiano, dopo aver affermata l'indipendenza dell'autorità giudiziaria, all'art. 71 soggiunge: " Niuno può esser distolto dai suoi giudici naturali. Non potranno per ciò esser creati Tribunali o Commissioni straordinarie ". Già A. Seligman avvertiva, che " una delle più potenti ed efficaci garanzie del cittadino contro l'ingiustizia consiste nella stabilità dell'ordinamento giudiziario e nella certezza che l'amministrazione della giustizia non sarà mai interrotta, nè affidata a persone diverse dai magistrati [3]. La guarentigia del giudice naturale è una delle prime che i popoli invocano contro le oppressioni del dispotismo, figlia diretta dell'uguaglianza giuridica, condizione essenziale di una buona amministrazione della giustizia [4]. Proclamata nelle più antiche carte dell' Inghilterra, venne infatti considerata sempre come istituzione essenziale di ogni libero Governo.

Giudice naturale si dice quello che trovasi designato dalla legge siccome competente a conoscere e giudicare di una determinata questione, prima che essa sia insorta. Nel determinare il giudice competente, la legge deve aver riguardo alla natura della questione, agli elementi comuni o speciali della medesima, e giammai ai particolari interessi, alle condizioni personali od alla speciale posizione di alcuno dei contendenti [5], di conseguenza sono giudici naturali anzitutto i tribunali or-

---

(1) Si vedano l'art. 219 della legge organica napoletana, l'art. 323 del Codice di procedura penale e 360 di quello di procedura civile del Regno d'Italia, ecc.

(2) Op. cit., pp. 384, 385.

(3) *Quelles sont les réformes dont la procédure civile est susceptible*, Reims, 1885, p. 29.

(4) MATTIROLO, op. cit., I, 105.

(5) Ivi, p. 104.

dinarî cui la legge affida la pienezza della giurisdizione civile o penale, ed i tribunali speciali, che il legislatore debitamente istituisce, nel suo apprezzamento sovrano, per materie speciali. I tribunali amministrativi, quelli dei Consoli, i tribunali militari di terra e di mare, istituiti così per il tempo di pace che per il tempo di guerra (1), i tribunali commerciali dove esistono, quelli istituiti per decidere determinate controversie, di decime, di demanii comunali e via dicendo, infine il Senato stesso, costituito in alta Corte di giustizia, sono giudici naturali conformi alla legge ed ai fondamentali principii della costituzione (2).

A rigore, secondo l'art. 71 dello Statuto, giudice naturale dell'imputato è quello del luogo dove egli ha il suo domicilio, dove venne arrestato o si consegnò. Ma il Codice di procedura penale, che determina questa garanzia, ammette che, per ragioni d'ordine pubblico o per altre, la Corte di Cassazione, sulla domanda del Pubblico Ministero o delle altre parti, possa rimettere la cognizione dell'affare alla Corte od al Tribunale più vicino al luogo in cui i delitti furono commessi (3). Possono aversi legittimi sospetti intorno all'imparzialità di un Tribunale; vi sono ambienti nei quali è pressochè impossibile ottenere dai testimonî la verità, o dove la pubblica opinione è siffattamente turbata e in tal modo agitata la coscienza pubblica, che lo stesso svolgimento del processo riuscirebbe impossibile. Trattasi adunque di una eccezione determinata da vere necessità dell'ordine giuridico e dell'amministrazione della giustizia.

Altrettanto non può dirsi dei Tribunali straordinarî, giudizî statarî, Tribunali militari, Commissioni eccezionali, che furono una delle peggiori infamie della storia e saranno sempre e dovunque esecrati. In Inghilterra nel secolo XVI i tribunali eccezionali erano talmente numerosi e potenti, che il Forsyth chiamava i giudizii " assassini giudiziarii " (4). Tutte le garanzie accordate ai cittadini dalla Gran Carta e da altri statuti, aggiunge C. De Franqueville, furono annullate dalla istituzione di Corti straordinarie e di giurisdizioni eccezionali, come la Camera stellata. Non solo vi ebbero tribunali senza giustizia

(1) Cod. penale militare del 15 febbraio 1870, art. 293 e seg.; 540 e seg.; Cod. penale militare marittimo della stessa data, art. 317 e seg.

(2) Statuto, articoli 36, 37.

(3) Art. 34, modificato dal R. D. 1 dicembre 1889, n° 6509 per l'attuazione del Codice penale.

(4) Nell'*Hortensius*, cap. VIII.

e condanne le più inique, ma si rese impossibile ogni difesa e si inventarono colpevoli coi mezzi più iniqui [1]. T. Macaulay dice che i tribunali, per quanto avessero giudici compiacenti e servili, erano strumenti meno devoti al potere arbitrario di un'altra specie di tribunali " la cui memoria, dopo duecento anni, vive ancora nell'esecrazione della nazione. In testa a coteste Corti, altrettanto potenti che infami, era la Camera stellata, inquisizione politica, e l'Alta commissione, inquisizione religiosa. Nè l'una nè l'altra facevano parte dell'antica costituzione dell'Inghilterra: la prima era stata riordinata, la seconda istituita dai Tudor. Spiegarono una rapacità, una energia malefica, sconosciute in passato. Col loro concorso il Governo potè imporre ammende, gettare in carcere, attaccare alla gogna, mutilare senza ostacolo i cittadini " [2].

Oggi non si mette più in dubbio il diritto dei cittadini di non essere sottratti al loro giudice naturale, sebbene non manchino violenze di Governi e di popoli, delle quali non è qui il luogo di parlare, dappoichè escono le une e le altre dall'orbita nella quale devono regolarmente funzionare le pubbliche istituzioni. La cosidetta legge di Lynch, per cui il popolo degli Stati Uniti fa giustizia di un delinquente, quando trattisi di reati che commuovono la pubblica opinione e siavi la flagranza, ed i tribunali militari in tempo di pace, come si istituiscono in Italia ed altrove, quando, dopo una ribellione od una sommossa, si proclama in una provincia lo stato d'assedio, sono manifestazioni morbose, violenze di popoli o di Governi, per le quali il diritto costituzionale e la legge non hanno norme o freni efficaci [3].

---

(1) Op. cit., vol. II, p. 246.

(2) *Storia d'Inghilterra*, vol. I, cap. I. — Anche l'Inghilterra mantiene alcune giurisdizioni speciali. La giurisdizione ecclesiastica ha Corti arcidiaconali, Corti diaconali e la Corte degli Archi, ma per sole cause ecclesiastiche. Le Corti universitarie hanno una limitata giurisdizione disciplinare. La commissione per le ferrovie ed i canali può esser adìta in materia di tariffe, ma le parti preferiscono la giustizia ordinaria. Le Corti forestali di *swainmote* e *d'attachement*, la Corte delle miniere di stagno, le Corti di *piepoudre* sono quasi scomparse, e poca o nessuna importanza hanno le Corti di drenaggio, e quelle dei naufraghi. Le Corti marziali militari e navali funzionano come negli altri Stati. De Franqueville, op. cit., vol. II, ch. XXX.

(3) Giuseppe Borsari e Luigi Casorati, *Codice di proc. pen. commentato*, Milano, 1873, vol. I, pp. 315, 316; Cabot Lodge, *The Lynch law;* Id. nella " Revue des deux Mondes ", 15 mai 1891; Nocito P., *La legge di Lynch*, nella " Nuova Antol. ", 16 maggio e 1 giugno 1891; Longo A., *La sentenza Molinari e i tribunali militari*, Brescia, 1894; E. Brusa, *Della giustizia penale eccezionale, nella dittatura militare*, " Riv. pen. ", XXXIX, 1894, p. 413-464.

CAPO III.

Il potere giudiziario e la giurìa.

1. *L'istituzione dei giurati. Sue origini.* — I giudici debbono essere sottratti alle vicende della elezione popolare, ma vi sono altri modi, coi quali il popolo può avere una parte nell'amministrazione della giustizia. Intendiamo parlare della istituzione dei giurati, che è stata sempre e dovunque considerata come una suprema guarentigia di libertà, ed è oggi tra le più discusse in Italia, al punto che altamente si proclama da alcuni dover essa subire la medesima fine del diritto di petizione e della guardia nazionale. Ma nessuno potrà certo asserire che il sorgere e lo affermarsi di questa istituzione tra le nazioni non sia stata sempre intimamente connessa all'origine ed allo svolgimento delle pubbliche libertà [1].

" Il giurì, ha scritto A. Di Tocqueville, in una delle sue più splendide pagine, serve a propagare nello spirito dei cittadini alcune delle abitudini dello spirito del giudice, e queste abitudini sono precisamente quelle che meglio preparano il popolo ad essere libero, diffondendo in tutte le classi il rispetto per la cosa giudicata e l'idea del diritto, senza le quali la stessa passione dell'indipendenza non è più che una passione demolitrice. L'istituzione del giurì ispira agli uomini abitudini di equità, in quanto ciascuno, giudicando il proprio simile, è tratto a pensare che potrà essere giudicato a sua volta, specie in materia civile, perchè se molti possono non temere un giudizio penale, non vi è certamente alcuno, che si trovi al sicuro da un processo civile. Il giurì abitua ogni cittadino a non arretrarsi davanti alla responsabilità dei proprii atti, virile sentimento, senza del quale non vi è virtù politica. Investe ciascuno

(1) CARRARA FRANCESCO, *Pensieri sulla giurìa*, nelle " Remin. di cattedra e di fôro ", Lucca, 1883, pp. 351-375; FORSYTH W., *History of trial by jury*, Londra, 1882; PESSINA C., *Dell'istituzione dei giurati*, " Atti del primo Congresso giur. ital. ", Roma, 1872, pp. 309-322, Id., " Opuscoli di diritto penale ", Napoli, 1874, pp. 291-311; PISANELLI G., *Dell'istituzione dei giurati*, Torino, 1856, Id. id., Napoli, 1868; PIZZAMIGLIO CLEM., *Dell'istituzione dei giurati nei giudizi penali*, Milano, 1872; OUDOT C. F., *Théorie du jury.*, Paris, 1845; *La giurìa in Inghilterra*, Città di Castello. Lapi, 1887; LUCCHINI L., *Sui giurati*, " Riv. pen. ", XLI, p. 124-138, e si veda in tutti i volumi della Rivista, che se ne occupano.

di essi di una specie di magistratura, fa sentire a tutti che hanno doveri da adempiere verso la società e fanno parte del suo governo. Costringe i migliori cittadini ad occuparsi di qualche cosa oltre i loro affari, e combatte quell'egoismo individuale, che è come il tarlo della società. Il giurì serve in modo appena credibile a formare il giudizio e ad accrescere i lumi naturali del popolo, ed è, a mio avviso, il suo maggiore vantaggio. Lo si deve considerare come una scuola gratuita e sempre aperta, dove ogni giurato viene ad imparare i suoi diritti, entra in quotidiane relazioni coi membri delle classi più elevate, impara le leggi in modo pratico, di tal guisa che gli sforzi degli avvocati, le sentenze del giudice, le passioni stesse delle parti, le mettono a portata della sua intelligenza „[1]. In conclusione, A. De Tocqueville non esita ad attribuire il buon senso politico degli Americani al lungo uso che essi hanno fatto del giurì in materia civile, uno dei mezzi più efficaci, se non alla migliore soluzione delle cause civili, certo all'educazione del popolo.

Presso i liberi popoli antichi si ebbero giudizî popolari, e non si può dire che fossero risultato della immatura civiltà di que' tempi, se durarono anche nei secoli della maggiore civiltà e grandezza di Roma repubblicana. Certo anche i giudici popolari in Atene potevano errare, se mandavano Socrate a morte: erano essi pure giudici umani e soggetti alle passioni politiche per giunta. “ I nostri maggiori, dice Cicerone, vollero che in ogni contesa, in cui si trattasse, non dirò dell'onore di un cittadino, ma del più lieve interesse pecuniario, nessuno potesse avere ufficio di giudice, se non fosse accetto alle due parti „[2]. A Roma, infatti, la giustizia era dapprima amministrata nei comizii, cioè soggetta, come in Atene, a tutte le passioni delle Assemblee popolari. Poi vennero le *quaestiones perpetuae*, i *judices selecti*, i *jurati*, con le loro formole tradizionali, *absolvo, condemno, non liquet*, e tutta quella procedura, che è stata già profondamente studiata e diffusamente descritta.

> Quaesitor Minos urnam movet; ille silentum
> Conciliumque vocat, vitasque et crimina discit (3).

(1) *La democrazia in America*, c. VIII, pag. 276 (“ Bibl. di Sc. Pol. „, serie I, vol. I, parte I).

(2) Cicerone, *Orazione a difesa d'Aulo Cluenzio*, cap. XLIII.

(3) Virgilio, *Aeneid.*, canto VI, 432.

Quale definizione più bella del giurì, di quella di Seneca: " De quibusdam etiam imperitus judex dimittere tabellam potest, ubi fuisse aut non fuisse pronunciandum est „(1)? Vi sono questioni, delle quali anche un cittadino, non esperto di leggi, può giudicare, diceva il diritto romano, allorchè si tratta di vedere, se un fatto esista o pur no. E naturalmente, quando i giudici dubitano del diritto, si rivolgono al presidente, che deve loro rispondere; mentre sulla questione di fatto non deve dare alcun consiglio, imperocchè essi devono risolverla secondo coscienza (2).

Ma se nei *judices jurati* parve ravvisare in modo formale gli odierni giurati, bene osserva G. Pisanelli " che i giurati romani erano gli ultimi rappresentanti della cadente podestà del popolo, chiudevano il primo ciclo della sovranità popolare, mentre gli odierni giurati rappresentano il risorgimento del potere sociale, aprono un nuovo ciclo della sovranità nazionale „. Il giurì venne meno insieme alle altre guarentigie di libertà per cui Roma aveva fatto ammirare le sue istituzioni. Anche nelle leggi dei barbari si ebbero giudici popolari e quel *judicium parium suorum*, che parve anche ad illustri scrittori il fondamento del giurì. Fu infatti chi lo ravvisò nelle carte francesi del 1128, nelle consuetudini di Bajona, nei *boni homines in mallo residentes*, quando già da più secoli era nato nel settentrione, non dalla disuguaglianza feudale, ma nella eguaglianza di libere genti, quando il sodalizio famigliare si allarga alla gilda, con le mutue guarentigie ed i giudizii del vicinato, i quali, nati con carattere di prova, assumono ben presto in modo più preciso e più chiaro quello di giustizia.

2. *Il giurì in Inghilterra.* — Se non è esatto asserire che l'Inghilterra tolse da Roma l'istituzione del giurì, certo ne accolse il principio nelle più antiche leggi dei popoli che l'abitarono, lo temperò col principio del giudizio dei pari, lo connaturò ai suoi costumi, ne fece uno dei capisaldi delle sue istituzioni politiche. I vantaggi del giurì inglese furono ammessi non solo nella sua patria, ma anche sul continente: Pellegrino Rossi ricorda un autore del 1650, il quale deplora che parecchi gesuiti fossero stati condannati da Commissioni e da Tribunali

(1) Seneca, *De beneficiis*, lib. III, cap. VII.

(2) " Judicibus de jure dubitantibus, praesides respondere debent; de facto consulentibus, non debent consilium impertire... Verum, justum est, prout religio suppetit, sententiam perferre „, Legge 79, § 1, *De judicibus.*

straordinarii, mentre " se fossero stati tratti innanzi alla giustizia del paese, le cose sarebbero andate diversamente, perchè la giustizia in Inghilterra si amministra così „... e descrive il giurì inglese, paragonando questo metodo giudiziario a quello usato in altri paesi [1].

Il giurì inglese non è una istituzione molto chiara, se il gran giudice T. W. Erle si augurava che qualche straniero la studiasse per farla capire all'Inghilterra [2]; l'argomento, a suo avviso, era inaccessibile all'ordinaria intelligenza, a cagione della complessità sua e d'un vero labirinto di leggi che lo regolavano. Infatti l'Inghilterra ha il giurì ordinario, il giurì speciale, il gran giurì, il giurì del *coroner*, il giurì d'espropriazione. Ne attribuiscono le origini ad Alfredo il grande, all'antica Scandinavia, persino alla Russia; Stubbs si ferma ai capitolari franchi, i cui principii sono stati sviluppati dai legisti sotto il regno dei Plantageneti. In fatto, come tante altre istituzioni inglesi, il giurì è il risultato d'una serie d'usi e di costumi, di origine imperscrutabile, insensibilmente trasformati, di cui il legislatore non curò mai di determinare i principii. A poco a poco la giurisprudenza pose netta la distinzione tra le due funzioni: *ad quaestionem facti non respondent judices, ad quaestionem juris non respondent juratores.* Meno antica è però la origine del giurì in materia penale, sebbene non sia possibile precisare in qual momento al giurì d'accusa si accompagnasse anche un giurì di giudizio.

La convocazione del giurì era affidata agli sceriffi, i quali esercitarono per secoli il loro potere in modo da dar luogo ai più stridenti abusi. Per qualche tempo, essendo l'ufficio assai oneroso, ne fecero moneta; poi scelsero i giurati secondo criterii partigiani, ed anche quando una legge impose loro di compilare una lista di cittadini, rimase per lungo tempo lettera morta. Nondimeno il giurì fu per lungo tempo il più sicuro usbergo contro l'arbitrio, esercitato in nome del Sovrano da giudici servili e corrotti, e gli Inglesi lo considerarono sempre come una preziosa guarentigia delle loro libertà.

L'ordinamento presente della giurìa in Inghilterra è brevemente riassunto da A. De Franqueville, insieme alle altre istituzioni giudiziarie di quel paese. Secondo la legge del 1862, vengono compilate liste regolari, ma con una trascuranza

(1) *Cours de droit const.*, vol. II, leç. XXX, pp. 96, 97.

(2) *The jury laws*, p. 136.

grande, che dà luogo a continui e serii inconvenienti [1]. Una volta i giurati dovevano essere *liberi homines* del vicinato, inscritti nei ruoli della milizia: ora si richiedono condizioni d'età e di censo, ma piuttosto per evitare ai meno agiati un onere, che a titolo di garanzia.

Oltre al giurì propriamente detto, che giudica del fatto, vi è il giurì speciale, composto di *esquires*, banchieri, negozianti ed altri cittadini dotati di titoli superiori. Dovrebbero essere giurati scelti; ma poichè la parte che chiede un giurì speciale deve pagarne le spese, cioè, per ciascun giurato, 26,50 al giorno, oltre a 6,25 per rinfreschi e a tutte le spese di trasporto, i più agiati non se ne occupano, mentre altri se ne fanno un vero reddito e passano da una Corte all'altra col nome di *guinea pigs* [2]. Degli altri giurì, il più importante è il giurì di accusa o *grand jury*, cui spetta pronunciare l'atto d'accusa davanti alle assise od alle corti trimestrali contro gli imputati di crimini o di delitti [3].

I cittadini chiamati a comporre il giurì penale possono essere in tutto o in parte ricusati così dall'accusa che dalla difesa; ma nel fatto questo diritto non si esercita quasi mai, perchè i giurati, ad onta dell'abuso suaccennato e d'altri minori, sono scelti bene, godono la fiducia delle due parti e si pronunciano per lo più in una serie di processi con schietta imparzialità.

3. *Il giurì agli Stati Uniti.* — L'istituzione acquistò maggior diffusione ed importanza agli Stati Uniti d'America. La legge riconosce il grande e il piccolo giurì; in materia civile quello è una eccezione, in materia penale funzionano entrambi, con attribuzioni diverse. Il gran giurì è propriamente una camera d'accusa, mentre il piccolo è essenzialmente un giurì di giudizio, e non può agire che sotto la direzione della Corte, che lo ha convocato e che esso completa. Il gran giurì è indipendente dalla Corte, e per le sue delicate funzioni non pochi Stati provvedono a comporlo degli uomini più stimati del paese. In generale, all'ufficio di giurati non sono chiamati tutti gli elettori, ma quelli che dànno serie guarentigie di moralità, che credono all'esistenza di Dio e d'una eterna giustizia:

(1) Atto 30 e 31 Vitt., c. 35; De Franqueville, op. cit., I, pp. 503, 504.
(2) *Report from committees on juries*, 1868; De Franqueville, op. cit., I, p. 524.
(3) De Franqueville, ivi, p. 526.

in qualche Stato si esige persino che siano proprietarii (1). Senonchè nella maggior parte degli Stati una lunga serie di esenzioni legali e l'astensione dei migliori, non abbastanza punita dalla legge, rendono vane tutte le precauzioni per assicurare una buona ed imparziale amministrazione della giustizia, sebbene i giurati siano retribuiti, specie dopochè sono stati notevolmente aumentati i loro poteri, ed essi sono ognor più giudici del diritto oltrechè del fatto.

La legislazione dei varii Stati non ammette il giurì in materia civile alla stessa maniera. Nel Michigan e nella Georgia il giurì interviene solo in quanto sia reclamato da una delle parti. Nel Wisconsin, nel Minnesota e nell'Arkansas è di diritto, ma le parti hanno facoltà di rimettersi esclusivamente al giudizio della Corte. Nel Jowa, nella Georgia ed altrove la legislatura può ridurre il numero dei giurati e persino escluderli nelle cause penali di poca importanza. L'unanimità è richiesta dovunque, salvo in California, dove basta una maggioranza di tre quarti. Le costituzioni di New-York, dell'Ohio e d'altri Stati ammettono che gli affari complicati si rimettano ad un arbitro, di cui le parti accettano previamente la decisione. In generale il giurì si pronuncia sul fatto; ma alcune costituzioni lo chiamano anche a decidere la questione di diritto. I giurati mancanti senza legittima ragione devono pagare ammende, che variano da 10 a 40 dollari. L'accusato o l'attore ha diritto di ricusare alcuni giurati; altri, in minore misura, può ricusare il convenuto e, se non bastano quelli che rimangono, si prendono un po' a caso, nell'udienza o fuori, i primi che capitano (*tales,* cioè *tales quales*), basta che non si abbiano in verun modo pronunciati sulle cause che sono chiamati a giudicare. Alcuni Stati, il Massachussetts per esempio, hanno compreso che cotesti *tales* somigliano molto a certi testimonî di mestiere, come si trovano alle porte d'alcuni tribunali d'Italia, e non li ammettono; quasi dovunque la giurìa è diventata per cotesti *tales* un mestiere e sorride a molti l'idea di guadagnare uno o due dollari, quando non vendono il loro voto per molti più (2).

Dopo lo svolgimento delle testimonianze e le discussioni che ne derivano, seguono le difese e il dibattimento è chiuso. Il

(1) *Massachussets, General Statutes,* ch. CXXXII, p. 6; *Virginia, Criminal law,* p. 423, commenti di Davis; *Maryland, Bill of rights,* art. 36.
(2) Walker, op. cit., p. 585; Carlier, op. cit, IV, p. 159.

presidente riassume le testimonianze senza dir parola sui fatti, limitandosi a spiegare ai giurati la legge applicabile alla contesa, ed astenendosi da qualsiasi commento, che possa influenzare il verdetto. Contro di questo v'è ricorso nei casi e nei modi dalla legge determinati. La legislazione federale e le leggi di varii Stati hanno però così poca fiducia nell'intelligenza media dei giurati, che autorizzano le parti a chiedere un giurì speciale (*struck jury*), se la causa è importante, complicata, o altrimenti degna di speciale attenzione. Allora, in un paese essenzialmente democratico, si costituisce un giurì scelto, di privilegiati, che tuttavia viene considerato come unico rimedio all'abuso dei *tales* ed alla facilità di corrompere un giurato, per cui non si può più conseguire l'unanimità del verdetto e la giustizia lungamente attesa viene a mutarsi in una spogliazione. Se si tratta di un reato piuttosto grave, ed i giurati non sono unanimi, la causa viene sempre rinviata ad altra sessione, perchè l'unanimità è sempre necessaria, e i giurati non possono rimanere indefinitamente chiusi, sebbene oggi non sia più loro vietato di prendere qualsiasi alimento, sino a che non si trovino d'accordo [1].

4. *Il giurì in Francia e negli altri Stati.* — L'istituzione della giurìa, accolta in Francia colla rivoluzione francese, doveva prevalere in quasi tutti i paesi liberi. Già la invocavano i *cahiers* degli Stati generali, reclamando una profonda e radicale riforma nel sistema giudiziario. L'Assemblea costituente, dopo una delle sue discussioni più elevate, colla legge del 30 aprile-24 agosto 1790, lo accolse limitatamente alle materie penali. La costituzione dell'anno appresso lo confermò. " In materia criminale nessun cittadino può essere giudicato, se non sopra un'accusa ammessa dai giurati o deliberata dal corpo legislativo nei casi in cui gli spetta farsi accusatore. Ammessa l'accusa, il fatto sarà riconosciuto e dichiarato dai giurati...; l'accusato avrà facoltà di ricusarne sino a 20, senza darne i motivi. I giurati che dichiareranno il fatto, non potranno essere meno di dodici. L'applicazione della legge sarà fatta dai giudici... Chiunque sia stato legalmente prosciolto da un giurì legale, non potrà più essere accusato per il medesimo fatto " [2]. Ma poco appresso si abolirono insieme giurati e giudici, per

---

(1) Carlier, *La République américaine*, vol. IV, parte I, lib. XIV, ch. XX, XXI, XXIX, XXX.

(2) Cap. V, art. 9, e legge 16-29 settembre 1791.

trasformare la giustizia in uno stromento politico. Il giurì ricomparve nella costituzione del 1795; la costituzione imperiale mantenne l'istituzione come una concessione alle idee dell'ottantanove, non con così poca sincerità, che essa doveva essere necessariamente colpita, restando una eccezione, anzi una rara eccezione, fra giudizi straordinari e arbitrarii d'ogni sorta [1].

Con la Ristaurazione si ebbe una vivace manifestazione della pubblica opinione, perchè il giurì venisse ristabilito integralmente. La Carta del 4 giugno 1814 conservò l'istituzione (art. 65), la Carta del 7 agosto 1830 rafforzò il giurì e ne estese la competenza (art. 69), mentre le leggi del 5 febbraio 1817, del 2 maggio 1827, del 2 luglio 1828, del 19 aprile 1831, del 7 febbraio 1848, del 21 novembre 1872 lo ristabilirono pressochè integralmente, ne accrebbero le funzioni, e gli diedero l'ordinamento che esso ha tuttora. L'articolo 65 della Carta del 1814 aveva dichiarato, che " l'istituzione dei giurati è conservata. Le modificazioni che una più lunga esperienza farà stimare necessarie, non possono essere fatte che per legge „. Dalle sovracitate leggi francesi, seguendo per lo più le disposizioni delle medesime, l'istituzione fu introdotta negli Stati del Continente europeo. Nel 1848 venne accolta in Germania e prima o poi nel Belgio, in Olanda, in Ispagna, nel Portogallo, nella Svezia, nella Norvegia, nella Svizzera ed altrove, e furono visti illustri criminalisti, come G. Mittermaier, avversi dapprima all'istituzione, difenderla dopo averla meglio conosciuta, specie dove il popolo era in tali condizioni politiche, da trovare da cotesta istituzione il maggior profitto.

Lo Statuto italiano non parla del giurì, di guisa che si potrebbe dire che non fa parte delle nostre libere istituzioni. Ma la costituzione non è tutta nello Statuto, e perciò solo che non vi è sancita, non si può negare che l'istituzione della giurìa non sia una delle garanzie fondamentali della nostra libertà. Si tentò dapprima di introdurla nel 1820 a Napoli, ed il ministro G. Ricciardi presentò al Parlamento un progetto di legge per regolarla. Più tardi, quando nel 1848 i Borboni ripeterono le stesse promesse liberali, venne compilato un nuovo progetto da G. Pisanelli, che ebbe la stessa sorte del precedente. Uguali speranze affermaronsi nelle provincie pontificie nel 1847, nelle lombardo-

(1) Cost. 5 fruttidoro, anno III, art. 237 e seg.; Cod. del 3 brumaio, anno IV, lib. II, tit. X; Cost. dell'anno VIII, art. 62 e legge del 6 germinale.

venete nel 1848. In quell'anno il giurì venne effettivamente introdotto la prima volta in Piemonte per i reati di stampa ed esteso colla legge del 13 novembre 1859 a tutti i reati comuni. L'istituzione venne poi modificata con le leggi del 3 gennaio 1864, 8 giugno 1874, 6 maggio 1877 e 19 dicembre 1886 [1].

Il giurì è stato ammesso in Italia in materia penale, nei reati la cui cognizione appartiene alla Corte d'assise, e cioè: per i delitti contro la sicurezza dello Stato o di istigazione o provocazione a commetterli, anche a mezzo della stampa [2]; per i reati elettorali politici od amministrativi [3]; per i reati di stampa e per quelli di istigazione a delinquere col mezzo della stampa [4]; per gli abusi dei ministri dei culti nell'esercizio delle loro funzioni; e per ogni altro delitto punito con pene restrittive della libertà personale non inferiori a cinque anni, e per delitti di bancarotta fraudolenta, nei casi più gravi.

Ma in Italia, come in Francia ed altrove, l'ufficio di giurato non è stato attribuito soltanto a quei cittadini, che hanno un'alta idea dei loro doveri pubblici e sono meglio in grado di adempierli: si considerò come una partecipazione del corpo elettorale all'amministrazione della giustizia. Il titolo fonda-

---

(1) Ministro Urbano Rattazzi, *Istituzioni delle assise coi giurati*, Legisl. V, Sess. 1ª, 27 dicembre 1853, p. 317; Min. G. Pisanelli, *Composizione delle Corti d'assise*, Legisl. VIII, Sess. 2ª, divenuta la legge 3 gennaio 1864, n° 1710; Min. G. De Falco, *Modificazioni all'ordinamento dei giurati*, Legisl. XI, Sess. 1ª, 15 gennaio 1872, Doc. n° 64 e Relazione P. Puccioni, 14 febbraio 1873, Doc. n° 64 bis; Min. O. Vigliani, *Modificazione alla procedura relativa ai dibattimenti davanti le Corti d'assise*, Legisl. XI, Sess. 3ª, 3 dicembre 1873, Doc. n° 50, divenuta la legge 8 giugno 1874, n° 1937; progetti di iniziativa parlamentare degli on. P. S. Mancini, S. Morelli, P. Puccioni per l'abolizione dell'art. 49 della legge sull'ordinamento dei giurati, Legisl. XII, Sess. 1ª, 15 novembre 1875, Doc. n° 162, e Sess. 2ª, 9 marzo 1876, n° 23, ripresentati dall'on. Min. Mancini il 25 novembre 1876, Doc. n° 22, Legisl. XIII, Sess. 1ª, e divenuto la legge 6 maggio 1877, n° 3814; Min. D. Tajani, *Aggiunta alla legge 8 giugno 1874 sull'ordinamento dei giurati e i giudizi davanti la Corte d'assise*, Legisl. XV, 27 novembre 1885, Doc. n° 381, e Legisl. XVI, 28 novembre 1886, Doc. n° 12, divenuta la legge 19 dicembre 1886, n° 4183.

(2) Cod. di procedura penale, art. 9, modificato dal R. D. 1 dicembre 1889, n° 6509, per l'attuazione del nuovo codice penale.

(3) Art. 89 a 96 del testo unico della legge elettorale politica 22 gennaio 1882; 92 a 99 del testo unico della legge comunale e provinciale 30 dicembre 1888 e art. 139 del codice penale.

(4) Legge 26 marzo 1848, art. 16 a 24, e legge 15 luglio 1854, salvo i delitti previsti dall'art. 1 di questa legge, che con una disposizione certamente contraria allo spirito delle libere istituzioni, sono stati sottratti alla Corte d'assise e deferiti ai tribunali ordinarii.

mentale a far parte della giuria fu, anche in Italia, l'elettorato politico, sino a che gli inconvenienti manifestati per l'insufficienza di coltura e di indipendenza di questi giudici, sebbene l'elettorato fosse allora ristretto, diedero luogo alla riforma compiuta colla legge dell'8 giugno 1874, la quale istituì ventuna categoria speciali, da cui i giurati possono solamente essere tolti e che offrano garanzie abbastanza serie di una generale capacità. Non credo necessari altri particolari in una materia che forma oggetto di studio per la procedura penale, mentre è necessario indagare, per il valore politico della istituzione, le ragioni che furono addotte contro di essa e quelle messe innanzi a sua difesa.

5. *Inconvenienti e vantaggi della giurìa.* — Non hanno di certo i giurati una sufficiente conoscenza delle leggi, e il difetto non è meno grave per ciò che essi hanno a giudicare del fatto, non del diritto. Imperocchè, come ben dice G. B. Impallomeni, qualunque affermazione o negazione di colpabilità, come di circostanze che la aggravano o la affermano, è l'affermazione o la negazione di un dato di fatto, che la legge designa come elemento costitutivo di reità o di modificazione della responsabilità penale. Le spiegazioni del pubblico Ministero e degli avvocati, il riassunto del presidente non sempre bastano e talvolta nuocciono; donde quei verdetti che sono contrarii alla verità legale e talvolta anche alla reale, ed il maggior vizio intrinseco della giurìa, che non può eliminarsi per nessuna arte di legislatore. Non pochi autori pensano perciò che il giurì non sia adatto alle condizioni del nostro ambiente giuridico, vale a dire, alle condizioni di una bene ordinata convivenza civile, segnatamente in quelle cause dettate da interessi transitorii, di un partito o di una classe, ma dirette a garantire interessi più o meno generali o permanenti. A questo si aggiunga che le assoluzioni e le condanne sono determinate troppo sovente, non da considerazioni di giustizia o di applicazione della legge, ma da motivi e considerazioni estrinseche. I proscioglimenti nelle accuse di falso documentale sono frequenti per l'inettitudine dei giurati ad esaminare le prove, mentre le violenze carnali li trovano severi per la vivacità del sentimento della famiglia. La scusa dell'onore nell'infanticidio è oramai perenne fonte d'indulgenze, mentre il sentimento borghese dei giurati aggrava le condanne per furti qualificati. La proporzione dei proscioglimenti nei delitti di malandrinaggio, rapine, estorsioni e ricatti è più alta nelle regioni che più ne sono infeste e in generale la

impunità, quasi in ogni regione, è in ragione diretta della delinquenza più caratteristica e quasi organica [1].

L'inferiorità tecnica del magistrato popolare al togato si attribuisce anche alla circostanza, che i più colti ed autorevoli cittadini riescono a farsi esentare dall'ufficio di giurati. Ma, come ognuno vede, trattasi sempre di censure, le quali, più che dalla istituzione, dipendono dal modo come si applica, di difetti che ben potrebbero essere tolti di mezzo. Grave è certo la mancanza di motivazione nel verdetto della giurìa, che nessuna legislazione ha ammesso, ma anzitutto l'obbligo della motivazione non è assolutamente incompatibile coll'istituzione, se pure la sua importanza non fosse molto scemata di fronte ad una buona scelta dei giurati ed al diritto di ricusa concesso alle parti.

I pregi dell'istituzione sono assai più grandi dei suoi difetti, e tali che ben si comprende come, per quanto seriamente combattuta, si sostenga e sia tuttora difesa dai più illustri maestri della politica e del giure anche nel nostro paese. Il principio fondamentale di una liberale amministrazione della giustizia, quello per cui nessuno deve essere sottratto al suo giudice naturale, trova soltanto nella giurìa la sua piena esplicazione. Il giurato è veramente indipendente, così dalle parti che dal potere e dai giudici stessi, ed egli ha la coscienza di questa sua indipendenza, come certamente l'hanno, e forse in maggiore misura del vero, coloro che da lui sono giudicabili.

La giurìa, come bene notava di recente G. Napodano, garantisce egualmente gl'interessi dell'imputato e quelli delle società. Assicura cioè a quello un giudice più idoneo alla questione di colpabilità ed al giudizio di fatto che assorbono il giudizio penale, più coscienzioso nell'esame della prova, che non ha prevenzioni nascenti dall'abitudine del giudicare, che non ispira le diffidenze del giudice permanente, in quanto non dipende dal potere esecutivo, ed è stato liberamente dalle parti accettato. E garantisce del pari gl'interessi della società, perchè essa è chiamata direttamente alla tutela dell'ordine e della sicurezza comune; perchè la diretta partecipazione del popolo all'amministrazione della giustizia fortifica il naturale sentimento di giustizia ed eccita i cittadini a curare i loro più vitali interessi. La temporaneità dell'ufficio assicura contro le possibili insidie. le quali si possono adoperare contro il giudice,

---

(1) Impallomeni, op. cit., p. 381.

che si conosce anche prima di commettere il delitto, che deve tenere al suo stipendio ed alla sua carriera. Da ultimo la legge penale rafforza la sua efficacia coll'adattarsi alle esigenze della vita ed al sentimento della giustizia del popolo, rendendosi in tal modo sicura interprete della coscienza giuridica del paese [1].

6. *Condizioni della giurìa.* — Con tutto ciò non si disconosce che questa istituzione, meno d'altre essenzialmente connesse al governo libero, non è tale da poter fiorire dovunque. Esige alcune condizioni, che sono state più o meno completamente segnalate da tutti coloro che delle istituzioni ebbero ad occuparsi. È necessario che il popolo si trovi in uno stadio di progredita civiltà, che esso prenda un vivo e continuo interesse a tutta la pubblica amministrazione ed abbia una costituzione politica schiettamente liberale e la applichi sinceramente; che la legislazione penale delinei le forme criminose con esattezza e precisione, e con termini adatti al linguaggio popolare; che tutta la procedura sia coordinata alle esigenze sperimentalmente accertate di cosiffatta istituzione; che l'opinione pubblica sia ad essa favorevole, faccia comprendere ai giurati la dignità dell'ufficio loro, e la responsabilità morale che hanno di fronte ai proprii concittadini; infine che la stampa rispetti l'istituzione, la secondi, la consideri quale essa è veramente, una delle maggiori guarentigie della libertà individuale [2].

Sarebbe affermazione singolarmente audace quella di chi riscontrasse in Italia l'esistenza di coteste condizioni. Il sentimento della libertà non è abbastanza diffuso tra noi, nè vigoroso è il sentimento del proprio diritto, così da resistere ad ogni costo all'oppressione ed all'ingiustizia. La magistratura è troppo avversa al giurì, e reputa quasi una vittoria ogni verdetto di colpabilità che essa riesce a strappare. La stampa con resoconti parziali, talvolta interessati e persino venduti, insinua impressioni estranee al dibattimento nell'animo del pubblico e quindi anche dei giurati. Invece del criterio empirico della misura delle pene, la competenza della giurìa dovrebbe prendere a proprio fondamento l'indole del reato, risalendo alquanto alle origini dell'istituzione, estendendosi specialmente a tutti quei reati nei quali più si richiede l'indipendenza del giudice popolare, non influenzato dal potere o

(1) Op. cit., p. 444.
(2) Napodano, op. cit., p. 448 e seg.

da pregiudizi sociali. È necessario che i giudici siano meglio scelti, i dibattimenti meno teatrali, più rapidi e semplici. Infine, deve essere tolto al presidente delle assise la facoltà di riassumere il dibattimento in modo da esercitare quasi sempre una influenza nel senso dell'accusa sull'animo dei giurati.

L'ufficio di giurato dovrebbe essere considerato con assai maggiore serietà, come una partecipazione alla giustizia del paese, di cui ogni cittadino si dovrebbe tenere onorato. Anche in Italia, come agli Stati Uniti ed altrove, se non siamo discesi sino ai *tales*, cioè sino ad accattare i giurati a quella maniera che in certi tribunali si accattano tra noi i testimonii, troppi e tra i migliori trovano modo di farsi esonerare dall'ufficio, che considerano come ingrato ed oneroso. A giudicare dovrebbe essere chiamata l'aristocrazia dell'intelletto, prescindendo dal censo e da altre categorie sociali: sono oggimai abbastanza numerosi i cittadini che posseggono almeno la licenza di una scuola secondaria ed hanno per ciò una sufficiente capacità.

Una limitazione potrebbe ammettersi anche nella qualità dei reati, che il giurì è chiamato a giudicare, mentre alcuni, che dalla legge del 19 luglio 1894 sono stati ad esso sottratti, gli dovrebbero venire restituiti. Non è punto necessario infatti per il concetto politico dell'istituzione, che il giurì abbia a giudicare dei reati comuni, riguardo ai quali l'imparzialità della magistratura, l'azione del potere esecutivo, le passioni o le considerazioni partigiane non hanno maniera nè occasione, nè ragione ad esercitarsi. I reati contro la sicurezza dello Stato e tutti quelli che hanno natura o connessione politica, sono certamente di competenza della giuria, e di sua competenza dovrebbero essere tutti i reati elettorali, senza le eccezioni portate dalla legge 11 luglio 1874, « perchè vi sono frodi, corruzioni e pressioni elettorali, che il governo può preferire di tollerare od ha potuto favorire, ed altre che può avere interesse diretto a perseguitare, come anche può avere interesse diretto a far parere delle frodi, o corruzioni, o pressioni non mai esistite » [1]. Al giudizio dei giurati dovrebbero essere devoluti del pari tutti i reati d'ordine sociale, l'eccitamento all'odio di classe, l'associazione a scopo sedizioso, l'eccitamento alla disobbedienza alla legge, l'impedimento al lavoro, l'eccitamento alla guerra civile, e tutti quegli altri reati di natura sociale,

(1) IMPALLOMENI, op. cit., p. 388.

che si sono tanto moltiplicati ai giorni nostri da poter essere paragonati a quell'abusato *crimen lesae majestatis,* che Plinio reputava allo stesso modo *singulare et unicum crimen eorum qui crimine vacant*. Tutti coloro che sono accusati di siffatti reati, considerano il potere sociale come un nemico, e la giurìa è per essi guarentigia veramente essenziale. A questa categoria si aggiungono gli abusi e gli eccessi di tutti coloro che sono investiti di un potere o di un'autorità pubblica, dei ministri del culto, e di rimando tutti gli atti di resistenza, ribellione, insubordinazione contro funzionarii od autorità dello Stato. In conclusione, è essenziale della istituzione della giurìa, che essa sia chiamata a giudicare di tutti quei reati, nei quali è maggiore od almeno in apparenza più legittimo il sospetto, che la pubblica autorità e la magistratura che ne dipende, siano ad un tempo giudice e parte, mentre la sentenza emanata da cittadini riuscirà più conforme alla coscienza pubblica, meno sospetta e in conclusione anche più esemplare.

In Francia ed in qualche altro Stato si è cercato più volte di introdurre il giurì anche nei giudizi civili, ma la proposta è stata sempre respinta (1). E sebbene tale istituzione non manchi di autorevoli difensori (2) e l'esperienza degli Stati Uniti non sia poi così decisamente contraria come taluno l'ha descritta, la maggior parte delle civili nazioni lo limitarono ai giudizi penali, salvo alcune controversie di natura affatto speciale, d'una evidente semplicità e tali da richiedere la giurìa per le ragioni stesse, per cui si accolse nei processi penali, come nella legge sui collegi di probi-viri. Fuori di queste eccezioni ammettiamo con L. Mattirolo, che oltre alle gravi difficoltà, che presenterebbe il giurì civile a motivo dello straordinario numero di cittadini, i quali dovrebbero essere distolti dalle loro occupa-

(1) *Moniteur*, 22 giugno 1793, 31 agosto 1848, e il disegno di legge presentato il 27 gennaio 1880 dal senatore EYMARD-DUVERNAY.

(2) Si pronunciarono per il giurì anche in materia civile: ANGIONI-CONTINI, *Del giurì nei giudizi civili*, Cagliari, 1882; COMTE CH., nella traduzione dell'opera di RICHARD PHILLIPS, *Sur les pouvoirs et les obbligations du jury*, Paris, 1818; FAZY, *De la révision de la const. fédérale*, Genève, 1871; MELEGARI, *Lezioni*, I, p. 213, Torino, 1856-57; MEYER, op. cit., lib. VIII, ch. XXIII; MOLINES DE MOLINA, *Il giudice di fatto nel primo grado della giurisdizione civile*, Torino, 1887; SAREDO S., *Istituzioni di proc. civ.*, 1ª ed., nº 702; ecc. E fra i contrari vedi: BONCENNE, *Théorie de proc. civ.*, ch. XXII; BENTHAM, *De l'organisation jud.*, lib. XXVII; CARRÉ, op. cit., Introd., ch. XIX; MANFREDINI, op. cit., I, p. 397 e seg.; MATTIROLO, op. cit., I, pp. 68, 69; NUNZIO R., nel " Filangieri ", 1891, I, p. 449 e seg.; SCLOPIS F., *Dell'autorità giudiziaria*, cap. V; ecc.

zioni, urterebbe contro la difficoltà di giudicare, nelle condizioni di istruzione e di civiltà dei popoli moderni, di questioni giuridiche, o di sceverare il fatto dal diritto, in una materia in cui i fatti e le relative prove devono essere apprezzati non solo nella loro esistenza reale, ma anche nella loro esistenza legale, ossia col corredo di tutti quei requisiti, senza di cui la legge non riconosce loro una vita ed una efficacia giuridica.

Non pochi dei vantaggi che il giurì presenta nei giudizi penali, si avrebbero certamente anche nei civili: la maggiore guarentigia di imparzialità o di indipendenza, l'educazione giuridica del popolo, un maggiore sentimento di rispetto pel diritto altrui, un più vivace e continuo interesse per la cosa pubblica. Il giurì in materia civile potrà trovare qualche applicazione sulla via aperta dalla legge dei probi-viri, per le questioni semplici, per i conflitti, che hanno carattere politico o sociale, per la responsabilità dei funzionarî pubblici e le sue conseguenze civili; ma non si potrà mai adottare il processo per giurati in tutte le cause, senza quei danni per la retta e intelligente amministrazione della giustizia, che si vanno da più anni segnalando anche in Inghilterra e sono vivamente deplorati agli Stati Uniti.

CAPO IV.

Relazioni del potere giudiziario cogli altri poteri dello Stato.

1. *Il potere giudiziario e il capo dello Stato.* — Noi sappiamo che il capo dello Stato ha sul potere giudiziario una duplice azione: la giustizia si amministra in di lui nome da giudici, che egli nomina ed istituisce; egli può far grazia e commutare le pene. Questa azione si esercita in un campo più vasto nelle monarchie, che nelle repubbliche [1].

Il Re è il capo dell'ordine giudiziario ed ogni giustizia emana da lui, in quanto che, secondo avverte P. Rossi, “ non vi ha di legittimo nella società se non la giustizia pubblica, non vi ha di veramente autorevole se non la giustizia sociale. Le giustizie particolari, signorili, feudali, locali, sono state bandite per

(1) Cfr. il cap. IV del lib. III di questa sezione.

sempre „. In questo senso lo Stephen ha potuto dire che i giudici sono " uno specchio il quale riflette l'immagine del Re „. Egli è sempre presente dovunque si amministra la giustizia, e A. Todd spiega cotesta *ubiquity of the king* nel senso che " la giustizia dev'essere distribuita e le leggi vanno applicate in nome del Re, in stretta uniformità colle leggi, gli usi e le consuetudini della nazione..... Se un atto giudiziario è attribuito come un atto del Parlamento al Re, vuolsi intendere fatto in un'alta corte di giustizia a norma di legge „.

In questo senso del pari è attribuito alla Corona la nomina dei giudici, colle limitazioni che abbiamo accennato. Se l'elezione popolare dei giudici non si può dire abbia dato buoni risultati nelle repubbliche, dove ne fu fatto più lungo e sincero esperimento, essa sarebbe in una monarchia in aperta contraddizione col principio fondamentale su cui si regge lo Stato, e coll'azione che si presume in esso esercitata dalla Corona. L'istituzione del giurì si concilia invece pienamente colle istituzioni monarchiche, insieme alle quali si è sviluppata in Inghilterra, dappoichè anche nella Corte d'assise e dopo che i giurati hanno giudicato del fatto, la sentenza viene pronunciata in nome del Re.

Il diritto di grazia si esercita con maggiore larghezza nella monarchia, mentre è più contrastato e limitato negli Stati repubblicani. Lo ammise la costituzione federale degli Stati Uniti; lo ammisero le leggi francesi del 1875; lo esclusero però la Svizzera e quasi tutte le altre repubbliche. Nelle monarchie si esercita, del resto, sotto la responsabilità dei ministri ed il sindacato del Parlamento. Al diritto di grazia è connessa la podestà di riabilitare i condannati, ossia di liberarli dalle incapacità giuridiche, in cui sono incorsi; essa si esplica con un procedimento essenzialmente giudiziario, per cui si richiede il favorevole parere della sezione d'accusa e sono imposte certe limitazioni di tempo e certe restrizioni per i recidivi.

2. *Il potere giudiziario e il Parlamento. Le elezioni contestate.* — Le relazioni del potere giudiziario col Parlamento sono diverse, anche a prescindere dal giudizio sulla costituzionalità delle leggi, che la costituzione italiana non ammette, ed è tema che merita speciale trattazione. Il potere giudiziario può essere chiamato a giudicare delle elezioni politiche; viene arrestato dalle prerogative dei senatori e dei deputati nell'esercizio dell'azione sua; può essere soggetto al sindacato

del Parlamento; infine, deve essere studiosamente sottratto alle sue indebite ingerenze.

In quasi tutte le costituzioni moderne, come nella nostra, " ognuna delle due Camere è sola competente per giudicare della validità dei titoli di ammissione dei proprii membri ". Ed è principio affermato da tutti i più eminenti pubblicisti d' Europa e d' America [1]. Ma E. May notò, prima d'altri, come lo spirito di parte si facesse strada anche nel giudizio di verificazione delle elezioni, a tal punto, che ogni onesta coscienza si ribellava ai prepotenti abusi della maggioranza ". Per quanto fossero scandalosi gli abusi elettorali permessi un tempo dalla legge e dalla consuetudine, la condotta della Camera dei Comuni nell'esame delle petizioni in materia elettorale era ancora più scandalosa. Si compravano e vendevano i collegi; si corrompevano apertamente gli elettori, all'ingrosso e al minuto; gli stessi *returning officers* erano parziali e corrotti. Ma contro ogni giustizia e decenza, la Camera dei Comuni annuiva a queste pratiche corrotte, quando erano fatte dal suo partito; le condannava, quando erano in causa i suoi avversarii politici: *dat veniam corvis, vexat censura columbas.* La Camera dei Comuni " era depositaria di un ufficio importante e ne abusava: si era attribuita una funzione giudiziaria e la disonorava. Questa deplorevole corruzione della giustizia si era ingrandita con gli abusi elettorali, che una onesta magistratura avrebbe cercato di correggere " [2].

A porre un freno a questi scandali fu approvato nel 1771 l'atto di Grenville, che costituì una specie di commissione giudiziaria in seno alla Camera, e fu peggio. Laonde, dopo studî ed esperimenti diversi, nel 1868 si affidò la decisione sulle elezioni contestate ai giudici del Banco della Regina. Il sistema fu accolto " in via di esperimento ", come avviene in Inghilterra di molte riforme che sembrano troppo audaci, ma i risultati furono così buoni che nessuno pensò più a mutarlo. Qualsiasi reclamo contro una elezione politica per le qualità dell'eletto, per corruzioni o per altri motivi si svolge adunque come una contesa giudiziaria. Uno di quei sommi giudici, pagati, bisogna pur dirlo, in modo da sorridere a qualsiasi tentativo di cor-

---

(1) Cfr. il cap. III, 2, del lib. II, vol. I, p. 717.

(2) *Storia costituz. d'Inghilterra* (ed. franc.), II, p. 354; e *Trattato sugli usi, consuetudini, ecc. del Parlamento inglese*, nella " Biblioteca di scienze politiche ", serie I, vol. V, 1, p. 556 e seg.

romperli, si reca nel collegio elettorale, fa la sua inchiesta, sente le parti, i loro difensori, i testimoni, rimette alla Camera il suo parere per l'annullamento o per la convalidazione, e questo si ha per *final to all intents and purposes*. Naturalmente se anche nessuna petizione elettorale fosse prodotta, se cioè, contro una elezione non fosse opposto verun reclamo, la Camera dei Comuni non è tenuta a convalidarla; può annullarla per difetto di qualità nell'eletto o per altre ragioni, ma non v'è allora alcuna ingerenza dell'autorità giudiziaria.

In Italia il sistema venne proposto e difeso da Luigi Luzzatti, Luigi Palma, R. Bonghi e da pochi altri (1), combattuto da Pasquale Grippo, e, si può dire, dall'opinione generale, che, pur avvertendo e deplorando tutti i difetti del presente sistema, si mostrò sempre ripugnante a così radicale mutamento (2). Ben pensa P. Grippo, che la soluzione del problema sia da ricercare piuttosto nella determinazione delle norme, secondo le quali si deve disciplinare la funzione giudiziaria della Camera; nella retta designazione dei limiti di questa podestà e di quelli del potere giudiziario; nell'educazione politica che deve cominciare dalla Camera e diffondersi nel popolo (3). " È dell'essenza del potere giudiziario, che sia chiamato ad essere l'organo di applicazione della legge nei casi singoli, nei quali vengono in conflitto i diritti privati, o nei quali il malvolere individuale s'infrange, turbando l'ordine sociale. La particolarità dei suoi provvedimenti e la necessità di una azione che lo metta in movimento, sono conseguentemente condizioni del suo ordinamento e della esplicazione delle sue funzioni. Nel costituirsi per tal via, vigile custode delle leggi e dei diritti individuali, il potere giudiziario è posto necessariamente a guardia dei limiti degli altri poteri dello Stato e a giudice dei loro eccessi. Ma ciò che ne forma la grande dignità ed importanza è appunto questo, che dinanzi ad esso non v'è altra autorità che la legge, e tutti devono riconoscere nei suoi pronunciati la parola stessa del legislatore. Adempiendo a questa sua missione, il potere giudiziario compie una funzione eminentemente costituzionale, perocchè nella difesa delle leggi e dei limiti dei

---

(1) Luzzatti, *Il giudizio sulle elezioni contestato in Inghilterra ed in Italia*, nella " N. Antologia ,, 1877, p. 353 e seg.; L. Palma, op. cit., vol. II; R. Bonghi, nell' " Opinione ,, 16 luglio 1880 e altrove.

(2) *La verificazione dei poteri nella Camera dei deputati e il giudizio sulle elezioni contestate*, Napoli, Vallardi, 1881.

(3) *Il potere giudiziario*, p. 160 e seg.

varii poteri dello Stato sta la tutela migliore della costituzione. Ora mettete questo augusto potere fuori dei suoi limiti costituzionali, gittatelo nell'arena delle lotte politiche, sia pure costituendolo giudice delle passioni, che si agitano nello Stato, e non tarderà ad essere travolto da quel turbine, che lo avvolgerà da ogni lato e che sarà impotente a frenare e guidare „.

A questo s'aggiunga, che il giudizio sulla validità delle elezioni non può essere sempre esclusivamente giuridico; non lo è, specialmente per quanto riguarda la capacità dell' eletto, che tutte le Assemblee si sono riservate di giudicare con una grande larghezza. Così vi sono ingerenze del potere esecutivo e indebiti maneggi elettorali, che possono falsare completamente la voce del paese, mentre non ogni esorbitanza di parte può cadere sotto l'azione della legge penale, e non ogni indebita ingerenza del governo può dar luogo ad un processo. Troppo grande potere avrebbe l'autorità giudiziaria, specie in uno Stato, dove la sua indipendenza non è o non sembra perfettamente guarentita, se l'autorità giudiziaria, e sia pure la suprema, potesse diventare, in cotal modo, l'arbitra indiretta della rappresentanza della nazione. D'altra parte è vero quello di cui i giudici inglesi, che indarno si provarono a ricusare tale prerogativa, imposta loro dalla legge, si mostravano unanimemente convinti: “ l'effetto inevitabile di costringere i giudici a decidere sulle elezioni contestate sarebbe quello di abbassare e degradare l'ufficio giudiziario e ad ogni modo di distruggere o diminuire effettivamente l'assoluta imparzialità e l'autorità inflessibile dei giudici, quando nel corso dei loro uffici naturali dovessero per incidenza occuparsi di materie politiche „.

Spetta esclusivamente al potere giudiziario il giudizio sulla capacità giuridica degli elettori e sulla legalità delle liste elettorali, e ne invade indebitamente la competenza la Camera ogniqualvolta pretende di farsene essa giudice. E dovrebbe precedere del pari una decisione del potere giudiziario ogniqualvolta la Giunta delle elezioni si trova davanti a fatti, i quali, se veri, costituirebbero un reato. Su questo punto il sistema seguito in Italia ed in pochi altri Stati è in aperta contraddizione coi principii di un buon ordinamento dei poteri pubblici. In luogo di sospendere la decisione politica, noi sospendiamo l'azione giudiziaria; l'autorità giudiziaria non può continuare il processo, sino a che non si è pronunciata la Camera, mentre questa dovrebbe attendere a pronunciarsi il giu-

dizio di quella. A dir breve, il giudizio politico deve essere sempre attribuito alle Camere; il giudizio nel quale prevale invece od è esclusivo il criterio giuridico, deve essere affidato all'autorità, che sola può pronunciarsi sui reati e sulle loro conseguenze.

3. *Continua. Le prerogative parlamentari.* — Più gravi e delicate sono le controversie relative alle prerogative dei membri delle due Camere nei rapporti col potere giudiziario, ed a ragione E. May le reputa la materia più intricata del diritto costituzionale (1). " Il determinare con esattezza la giurisdizione delle corti giudiziarie in materia di privilegi è una delle più difficili questioni che si siano mai sollevate. Su tal punto i precedenti del Parlamento sono contraddittorii, le opinioni e le decisioni dei giudici sono scisse, gli uomini più colti e sperimentati dei nostri giorni non sono d'accordo ". Egli è che da un lato il Parlamento è giudice dell'esistenza e della estensione dei suoi privilegi, dall'altro la naturale competenza del potere giudiziario non può essere limitata se non dalle leggi.

Noi abbiamo già toccati i punti principali della controversia trattando dei privilegi parlamentari, e poco ci rimane ad aggiungere. La competenza del Parlamento a determinare i privilegi dei suoi membri e la loro estensione, in quanto sieno condizioni necessarie all'esplicazione delle sue funzioni, non può essere dubbia (2). Ma il privilegio parlamentare, in quanto esce dalla sfera interna d'azione del corpo politico, vuol avere il suo fondamento nella legge, alla quale soltanto devono inchinarsi gli altri poteri dello Stato; e ogniqualvolta il privilegio venga in conflitto coi diritti individuali, il potere giudiziario, che ne ha la tutela, non può arrestarsi dinanzi all'azione del Parlamento (3).

In Inghilterra l'assoluto privilegio del Parlamento è stato difeso specialmente da Fortescue, lord Ellenborough, lord Coke, lord Clarendon, lord North, e da Blackstone, che furono quasi tutti *chief justice*, mentre Orlando Bridgam, lord Mansfield, lord Denman, J. Patterson, J. Coledrige lo negano, ed E. May, che ne riassume imparzialmente le opinioni, conclude: " Se le Corti ammettono il privilegio, si può da esse appellare alla

---

(1) *Trattato*, ecc., capitoli IV e V.

(2) Cui jurisdictio data est ea quoque concessa esse videntur, sine quibus jurisdictio explicari non potest, Leg. 2, Dig. *De jurisd.*

(3) Grippo, op. cit., p. 180.

Camera dei Lordi, e allora una Camera è giudice dell'altra. Se lo negano, la Camera dei Comuni non ha altro rimedio legale che appellarsi al giudizio della Camera alta. Solo una legge potrà determinare il confine dei privilegi del Parlamento ad impedire che siano allargati indebitamente „. Anche in Italia, lo vedemmo a suo luogo, le lacune della legislazione su questo punto sono state avvertite e deplorate. Ma, se non altro, v'è anzitutto accordo nel ritenere che deputati e senatori non possono essere mai censurati per discorsi e voti loro o per la pubblicazione che ne sia fatta, come non possono esserlo del resto i giudici per le loro sentenze. Possiamo dire con un illustre criminalista belga, J. Haus, che le opinioni ed i voti dei membri del Parlamento " non dànno luogo nè ad azione pubblica, nè ad azione civile, anche quando hanno arrecato offesa all'onore od alla considerazione di una persona, ed anche quando la offesa fosse estranea all'oggetto, sul quale l'autore era chiamato a dare la sua opinione. I loro eccessi non possono essere repressi che dalle misure disciplinari autorizzate dai regolamenti delle Assemblee legislative „[1].

Nè altre considerazioni stimo necessario aggiungere per quanto concerne i privilegi di cui godono deputati e senatori di fronte al potere giudiziario, per reati che essi possono commettere: guarentigia politica data alla funzione loro, non privilegio concesso alla persona. Solo giova avvertire come le consuetudini del nostro Parlamento si vadano così modificando da togliere di mezzo, se non altro, le cause delle meno legittime usurpazioni sue nell'azione dell'autorità giudiziaria, che ripugnavano del pari al principio d'eguaglianza fra i cittadini. Nessuna ragione politica consiglia, infatti, di ricusare od indugiare l'autorizzazione a procedere, quando si tratta di reati a querela di parte, o quando un deputato è accusato di reati di duello; nè è possibile che la Camera dei deputati nasconda o faccia dimenticare i reati dei proprî membri nelle interminabili lungaggini di una istruttoria che non le spetta, come può fare invece, offendendo il principio d'eguaglianza, ma non la competenza del potere giudiziario, il Senato.

Così la Camera si mostra sempre più convinta, che essa non deve trasformare una garanzia di funzione in una impunità, nè arrogarsi attribuzioni giudiziarie pretendendo di giudicare dalle prove. Alla giustizia deve essere lasciato sempre

(1) *Principes généraux du droit pénal belgique*, Gand, Thorin, 1878, I, § 199, p. 110.

libero corso, ogniqualvolta sia eliminato il sospetto di persecuzioni politiche, di arbitrii dell'autorità da cui deriva l'accusa, o il reato non sia di natura esclusivamente politica. Dal canto suo, il potere giudiziario riconosce che la qualità dell'imputato non può arrestare alcun atto giudiziario salvo la persecuzione o coazione personale. In caso di conflitto fra la sentenza del magistrato e la risoluzione della Camera, il potere esecutivo, sotto la responsabilità sua, può sospendere l'esecuzione della sentenza, come in taluni casi è avvenuto in Italia: misura estrema e pericolosa, ma preferibile pur sempre alla soluzione inglese, che lascia giudice del conflitto la Camera, e alla francese, che lo commette all'autorità giudiziaria.

4. *Continua. Sindacato del Parlamento.* — Un'ultima relazione tra il potere giudiziario e il Parlamento deriva dal sindacato che a questo è commesso sull'amministrazione della giustizia. Cotesto diritto non è stato mai messo in dubbio in Inghilterra. Edmondo Burke reclamava come uno dei principali uffici della Camera dei Comuni " il diritto di sorveglianza sulle corti di giustizia, di curare che nessuna di esse, dalle più alte alle più basse, seguisse procedimenti contrari alle leggi, alla costituzione del regno, all'equità, alla sana politica, alla legale e sostanziale giustizia „[1]. Il potere esplicito dato alle due Camere del Parlamento[2], di rivolgere indirizzi alla Corona per la rimozione dei giudici dall'ufficio, sebbene dichiarati inamovibili, si fonda in eguale maniera sul dovere, che incombe al Parlamento, di vegliare sull'Amministrazione della giustizia. R. Gneist non ha ben compreso questo sindacato, che non è soltanto, come egli crede, amministrativo, ma comprende tutta l'azione del potere giudiziario. Ben s'intende che il Parlamento esercita un sindacato piuttosto formale, deve curare cioè che l'azione della giustizia sia costante, che non sia negata ad alcuno, che si svolga secondo le leggi, che devono presiedere allo svolgimento delle sue funzioni. Se in una città o in una provincia intera la persecuzione dei reati fosse trascurata a tal punto che la pace pubblica ne fosse turbata; se per tempo indefinito fossero chiuse le Corti d'Assise, se le indagini istruttorie procedessero lente o dessero costantemente risultati negativi; se ad un tribunale o ad una corte cadesse in mente di procedere

(1) *Reports on Lord proceedings on Mr. Hastings Journal*, V, 59, 517.

(2) Atti 12 e 13 Guglielmo III, c. 2, e 1 di Giorgio III, c. 23, e cfr. *Hansard Debates*, vol. LXVII, p. 10,006.

in segreto o giudicare sulle risultanze processuali; se le sentenze fossero emanate con ingiustificabile lentezza, tutto ciò dovrebbe richiamare l'attenzione del Parlamento [1]. Lord Palmerston concludeva, che la Camera deve intervenire, insomma, soltanto in caso di così grave pervertimento della legge, od in caso di dolo, concussione, incapacità tale che renda necessario l'esercizio di questo suo straordinario potere di chiedere alla Corona la rimozione dei giudici [2].

Il sindacato del Parlamento sul potere giudiziario si esercita col mezzo del ministro guardasigilli, al quale incombe l'ufficio di tutelare e difendere l'indipendenza della magistratura, di vigilarne l'azione e provvedere perchè si eserciti sempre conforme alla legge. Noi conosciamo, come siano deplorevoli le ingerenze di ministri e di membri del Parlamento nell'Amministrazione della giustizia, e non intendiamo che essi possano occuparsi d'alcun processo o contesa, e in essi intervenire. Trattasi di agire in modo generico, direi quasi in linea di principio, e sempre conforme alla legge. I funzionari dell'ordine giudiziario, a differenza degli altri, hanno leggi che determinano i diritti ed i doveri loro, e queste leggi determinano anche le punizioni disciplinari. Il potere esecutivo ha presso la magistratura organi suoi, che provvedono a mantenerla in sulla via della legge. Può dunque, in questa materia, aversi un'azione così del potere legislativo che dell'esecutivo pienamente conforme alla legge, aliena da tutti gli arbitrî, da tutte le pressioni, da tutte le indebite ingerenze.

5. *Il potere giudiziario e l'esecutivo.* — A compiere l'esposizione delle relazioni tra il potere giudiziario e l'esecutivo, che abbiamo già fatta parlando del gabinetto e della nomina dei giudici, è necessario esaminare le competenze del potere giudiziario in materia di trattati e le relazioni che a cagione di essi può avere col potere esecutivo. In quali casi, entro quali limiti, il potere esecutivo, nella conclusione dei trattati, debba essere assistito dall'esecutivo ci è già noto: obblighi giuridici ai cittadini non possono derivare se non da quei trattati, i quali sono stati approvati per legge od hanno nella legge il loro fondamento; dai trattati politici, d'alleanza e somiglianti, possono derivare obblighi allo Stato, giammai ai cittadini. Assai precisa è cotesta distinzione nella costituzione del

(1) Grippo, op. cit., p. 217.
(2) *Hansard Debates*, CLX, p. 1561.

Belgio, per cui " i trattati di commercio e quelli che portano oneri allo Stato o vincolano individualmente i Belgi, non hanno effetto se non dopo che avranno avuto l'assenso della Camera „[1]. Il potere giudiziario, chiamato a pronunciarsi sulla validità di un trattato al quale è mancata la necessaria approvazione del Parlamento, non potrà mai, in base ad esso, pronunciare la condanna di un cittadino. In questo senso la Corte di Cassazione di Francia, con sentenza del 24 giugno 1837 ha ritenuto, che " i trattati conclusi fra le nazioni non sono semplici atti amministrativi o di esecuzione; essi hanno il carattere di legge, e non possono essere spiegati, nè interpretati che nelle forme e dalle autorità incaricate dell'applicazione di tutte le leggi, nella sfera delle loro attribuzioni „[2]. Il trattato contiene la promessa di stabilire o modificare un dato ordine di norme giuridiche; ma l'emanazione o la modificazione di questo deve seguire secondo le forme costituzionali, affinchè il trattato non resti, nei rapporti interni, un atto privo di efficacia giuridica. Il potere giudiziario, considerandolo come di nessun effetto, tutelerà il rispetto alle leggi ed i diritti dei cittadini.

Maggiori attribuzioni ha il potere giudiziario riguardo a quei trattati che regolano il mantenimento dell'ordine giuridico nei rapporti penali ed in quelli di diritto privato. È oramai ammesso da quasi tutte le genti civili che uno Stato non deve impedire lo svolgimento dell'azione della giustizia civile o penale degli altri Stati, ma secondarla ed agevolarla sino a che non contraddica ai proprii principî politici ed alla coscienza giuridica del suo popolo. A ciò provvedono i trattati internazionali, che regolano l'estradizione dei colpevoli, l'esecuzione delle sentenze straniere, ed i procedimenti per raccogliere le prove e attribuire ad esse efficacia giuridica.

In questi trattati il potere esecutivo non ha bisogno del concorso del potere legislativo, in quanto essi mirano appunto ad applicare le leggi esistenti, ad ottenere che esse siano eseguite anche se chi deve esserne colpito tentasse sfuggirvi. Si richiede invece il concorso del potere giudiziario, il quale solo

---

(1) Art. 68, e cfr. Clunet, *Le défaut de validité de plusieurs traités diplomatiques conclus par la France avec les Puissances étrangères*, Paris, 1880.

(2) *Raccolta*, ecc., 1839, I, 577, e cfr. Laband, *Staatsrecht*, II, § 63, p. 158; Wheaton, *International law*, London, Boyd, 1878, p. 319; Spear, *The law of extradition*, Albany, 1879, p. 18; Unger, nella " Zeitschrift d. Grünhut, ecc. „, VI, p. 355.

può riconoscere, se esistano le condizioni richieste, perchè abbiano validità gli atti e le sentenze straniere. Secondo il codice civile " le sentenze pronunciate da autorità straniere nelle materie civili, avranno esecuzione nel Regno, quando siano dichiarate esecutive nelle forme stabilite dal codice di procedura civile, salve le disposizioni delle convenzioni internazionali "[1]. S'intende che le sentenze, come le leggi e gli atti, di un paese straniero, non possono mai derogare le leggi proibitive del Regno, che concernono le persone, i beni, gli atti, nè le leggi riguardanti in qualsiasi modo l'ordine pubblico o il buon costume[2]. Il codice di procedura civile determina quale sia l'azione dell'autorità giudiziaria di fronte alle sentenze straniere[3]. La Corte d'appello, nella cui giurisdizione devono essere eseguite, esamina anzitutto: se le parti siano state regolarmente citate e rappresentate; se la sentenza sia stata pronunciata da un'autorità competente; se essa contenga disposizioni contrarie all'ordine pubblico o al diritto costituzionale del Regno. E nei seguenti articoli si prevedono i varii casi e si determinano tutte le norme di procedura, le quali sono regolate più minutamente dai trattati internazionali. In questi si svolgono e si determinano del pari i principî del codice di procedura relativamente all'esecuzione delle sentenze interlocutorie estere, dei provvedimenti d'istruzione ordinati da giudici stranieri, delle citazioni a comparire davanti ad autorità straniere, delle notificazioni di atti provenienti dall'estero, nonchè all'esecuzione dei decreti di giurisdizione volontaria emanati da giudici esteri e degli atti autentici ricevuti in paese straniero[4].

Così si ritiene oggimai che non al potere esecutivo, quasi atto di compiacenza, ma al giudiziario e come atto di giustizia

(1) Disp. prelim., art. 10.

(2) Ivi, art. 12.

(3) Art. 941-950.

(4) Mattirolo, op. cit., vol. VI, Appendice alla Sezione IV, pp. 877-1036, e cfr., oltre i trattati di diritto internazionale e di procedura civile che si occupano dell'argomento, F. Contuzzi, nel " Filangieri ", 1885, I, p. 681 e seg.; Asser S. C. M., *De l'effet ou de l'exécution des jugements rendus à l'étranger en matière civ. et comm.*, nella " Revue de droit int. privé ", 1869; De Rossi V. *Sull'esecuzione delle sentenze e degli atti delle autorità straniere secondo il cod. di proc. civ. ital.*, Livorno 1890; Fiore P., *Effetti delle sentenze civili dei tribunali stranieri ed effetti intern. delle sentenze penali;* Fusinato G., *L'esecuzione delle sentenze straniere in materia civile e commerciale,* Roma, 1884; Gianzana, *Lo straniero nel diritto civile,* ecc., Torino, 1886; Moreau I., *Effets intern. des jugements en matière civile,* Paris, 1884.

spetti pronunciarsi in materia di estradizione. Determinati nel trattato i casi e le forme, con cui deve essere consentita la estradizione, spetterà al potere giudiziario verificare queste condizioni, esaminando non solo l'opportunità della consegna, ma la giustizia di essa alla stregua della legge e del patto. Dovrà pure decidere intorno alla questione di nazionalità di colui che si dovrebbe consegnare, la quale è questione di Stato e perciò di esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria, del pari che intorno alla natura del reato, se politico o comune.

Questa piena giurisdizione dell'autorità giudiziaria in materia di estradizione è ammessa dalle leggi dell'Inghilterra, degli Stati Uniti e di pochi altri Stati. La Francia sul parere dell'autorità giudiziaria fa prevalere l'arbitrio del potere esecutivo; il Belgio ammette in alcuni casi una difesa dei reclamanti con pronunciato giudiziario; in Italia si sente il parere della sezione d'accusa, poscia quello del Consiglio di Stato e generalmente il Governo si attiene ad essi, ma ha pure facoltà di non attenervisi, mentre non potrebbe accordare l'estradizione, se venisse ricusata dalla Sezione d'accusa. Non si può escludere una certa libertà di giudizio nel potere esecutivo; ma l'autorità giudiziaria dovrebbe sempre emettere sentenze, non pareri, ogniqualvolta colui del quale si chiede l'estradizione accampa ragioni di Stato od altri argomenti, i quali abbiano fondamento nella legge [1].

Non meno importanti sono le controversie intorno ai limiti del potere giudiziario, nel decidere degli atti dei ministri che violano la legge e della loro responsabilità civile, in caso di ricorsi di uno straniero espulso dal territorio del Regno, in quanto esso possa vantare d'avere acquistato diritto d'incolato, o la stessa nazionalità o di non averlo perduto. Ed altrettanto si dica di quelle derivanti da apparecchi ed atti di guerra, distinzione che accenna ad imporsi alla giurisprudenza in quanto per tutti i danni che i cittadini subiscono per apparecchi di guerra, si applicano le norme dell'espropriazione forzata, mentre, se trattasi di danni prodotti dalla conflagrazione delle armi, la indennità non si ammette, e cogli stessi criteri si regola la materia delle requisizioni.

---

(1) Grippo, *Alcune questioni di estradizione*, nel " Filangieri ,, 1877; De Gioannis Gianquinto, *Procedura dell'estradizione*, " nell'Archivio giuridico ,, 1877; Billot, *De l'extradition*, Paris, 1874; Pascale, *La estradizione dei delinquenti*, ecc., Napoli, Vallardi, 1880.

6. *Il potere giudiziario e l'Amministrazione.* — Di tutti i problemi che riguardano l'ordinamento e le competenze del potere giudiziario, il più difficile è quello relativo alla sua competenza nelle materie che riguardano l'amministrazione dello Stato. Basti accennare che a questo problema si connettono l'istituto del contenzioso amministrativo, quello dei conflitti di attribuzione e di giurisdizione, la questione dei limiti e della validità giuridica delle ordinanze e dei regolamenti del potere esecutivo e tutto l'ordinamento della giustizia amministrativa. Noi dobbiamo tenerne parola limitatamente a quanto riguarda l'ordinamento dei poteri dello Stato e le relazioni fra il potere giudiziario e l'Amministrazione, spettando al diritto amministrativo la trattazione dell'ordinamento più conveniente della giustizia amministrativa e di tutte le questioni che vi si connettono.

G. Meyer ha notato, che l'originaria identità della giustizia e dell'amministrazione è un principio del diritto europeo. Ogni organo dello Stato aveva un tempo funzioni finanziarie, di polizia, militari e giudiziarie. Non vi era una costituzione giudiziaria distinta dalla costituzione politica, bensì l'attività giudiziaria aveva un'assoluta prevalenza ed assorbiva talmente l'intera attività dello Stato, che il concetto fondamentale della podestà pubblica si poteva designare colla parola *jurisdictio* e tutti i funzionari poterono aver titolo di giudici. La distinzione si faceva maggiore via via che dagli organi centrali, nei quali tutte le varie attribuzioni si confondevano unificandosi, si discendeva agli organi secondarii (1). Ed in un' epoca anche più antica, nell'Assemblea dei liberi, erano trattati tutti i pubblici affari della marca, del distretto, della provincia, puniti tutti gli atti di ostilità contro il diritto non controverso, giudicate le contese ed applicate le multe (2).

Senonchè come lo sviluppo della civiltà e la crescente estensione dello Stato, determinarono lo sviluppo delle attribuzioni di questo ed aumentarono gli interessi affidati alla sua tutela, si andò organizzando un'amministrazione con gerarchia distinta dalla giustizia e per lungo tempo durò una lotta oscura, incomposta, utile all'arbitrio, fra il cittadino, che reclamava ai giudici per la difesa del suo diritto e l'autorità dello Stato, che in nome dell'interesse generale vi poneva ostacolo. Indarno le costitu-

(1) *Lehrbuch der deutschen Verwaltungsrecht*, Leipzig, 1884, vol. I, 17 e seg.

(2) Grimm, *Deutsche Reichsaltерthümer*, Gottinga, 1881, 3ª ed., p. 755.

zioni promettevano libertà che le leggi amministrative apertamente violavano. Trovare, come scrisse tra i primi R. Gneist, il centro di gravità fra il subordinare l'individuo al volere dello Stato ed il rispetto ai diritti dell'individuo, parve allora il problema fondamentale di un buon ordinamento dello Stato moderno. Il problema ebbe soluzioni diverse, che possono ridursi a tre principali, quali prevalsero in Inghilterra, in Francia e negli Stati tedeschi.

7. *La giustizia e l'amministrazione in Inghilterra.* — In Inghilterra è antico principio, che nessuna contestazione può essere sottratta ad una decisione giudiziale. Ma le funzioni giudiziarie e le amministrative si trovavano spesso riunite negli organi dell'autogoverno, ai quali l'una e l'altra erano affidate nella cerchia dell'attività locale. Si avevano in primo grado i giudici di pace e per i provvedimenti più importanti le *special sessions;* in grado di appello e per lo più con carattere di decisione definitiva le *quarter sessions;* al di sopra, le Corti di giustizia ed ora la Corte suprema, con facoltà di assicurare in ogni caso e in ogni modo, coi suoi *writs (of certiorari, of mandamus, of prohibition)* in ogni materia e rispetto a tutti l'osservanza delle leggi e la riparazione dei torti. Cotesta podestà si estese a tutti i rami della pubblica amministrazione, non escluse le finanze, di guisa che anche contro gli abusi e gli atti arbitrarî in materia d'imposte il cittadino inglese trovò nell'autorità giudiziaria efficaci guarentigie. Ed il sistema era completato e rafforzato dalla responsabilità dei pubblici funzionarii, cioè dal loro obbligo di compensare i danni ogniqualvolta, eccedendo i limiti della loro autorità o violando le leggi, danneggino un cittadino.

Questo sistema che assicurava in fondo una vera prevalenza all'autorità giudiziaria, subì però profonde modificazioni negli ultimi anni, dappoichè le nuove tendenze accentratrici e la demolizione di buona parte dell'antico edificio del *selfgovernment* mutarono anche l'ordinamento amministrativo inglese. I *Boards*, i nuovi Corpi amministrativi istituiti per adempiere a funzioni che sembrarono essenziali allo Stato, non hanno alcun carattere di magistratura giudiziaria; ed i Consigli di contea sostituiscono i giudici di pace e le *quarter sessions* in gran parte delle loro attribuzioni amministrative. Così si fa ognor maggiore la separazione tra la funzione amministrativa e la giudiziaria; ma rimane sempre largamente aperto ai cittadini, lesi nei loro legittimi interessi, il ricorso ai tribunali giudi-

ziarii, i quali poi decidono soli dei limiti della loro competenza. In conclusione rimane il principio fondamentale, per cui ogni cittadino ha il diritto di ricorrere all'autorità giudiziaria contro l'atto del Governo che lo ferisce nella persona o nei beni... ed il ricorso all'autorità giudiziaria non è solo un'azione privata di danni-interessi, ma ha per scopo e per effetto di richiamare l'attenzione dei magistrati sulla legge che è violata e di invitarli a farla eseguire (1).

8. *Continua. In Francia.* — In Francia all'usurpazione delle autorità giudiziarie, specie dei Parlamenti che avevano profondamente turbata la funzione amministrativa, corrispose, quasi inevitabile reazione, quella del potere amministrativo che pretese non solo di sottrarsi alle giurisdizioni ordinarie ed alla stessa infallibilità delle leggi, ma persino di giudicare contese tra cittadini (2). Colla rivoluzione si affermarono però i due principî fondamentali del contenzioso amministrativo, per cui le funzioni giudiziarie sono distinte e restano sempre separate dalle funzioni amministrative ed i giudici non possono turbare in qualsiasi modo le operazioni dei corpi amministrativi, nè citare gli amministratori per ragione delle loro funzioni; e le controversie amministrative sono decise da tribunali composti di membri dell'Amministrazione medesima.

E. Laferrière ha meglio d'altri mostrato come in Francia la divisione delle competenze tra l'autorità giudiziaria e l'amministrativa si fonda tutta sulla distinzione tra atti d'impero ed atti di gestione. Il contenzioso sugli atti d'impero è di sua natura amministrativo. I tribunali possono conoscere degli atti regolamentari nei giudizî per contravvenzioni, ma fuor di questi non possono essere giudici competenti di un atto di impero se non in virtù di una legge. Del pari soltanto una legge può sottrarre alla competenza dell'autorità giudiziaria gli atti di gestione. Vi sono però atti misti, giurisdizionali e

---

(1) Dareste, *De l'organisation de la justice adm. dans les divers États*, nel " Bull. de législ. comp. ", 1873, pp. 288-289 e si vedano specialmente le opere di Gneist e Stein, in questa raccolta.

(2) A. De Tocqueville, *Ancien régime*, ecc., cita la nota di un intendente che scrive " il giudice ordinario soggiace a regole fisse che lo obbligano a reprimere un fatto contrario alla legge, mentre il consiglio può sempre derogare alle norme per un fine utile ". E in altri casi " sebbene si trattasse di diritti privati il cui giudizio spetta ai tribunali, il Re può riservarsi la decisione di qualsiasi affare, senza render conto dei suoi motivi ".

d'impero, nei quali prevale la competenza amministrativa o giudiziaria, secondo l'elemento che vi domina.

Il legislatore francese, sin dalle leggi 8 agosto 1790 e 26 settembre 1793, ha esclusa la competenza giudiziaria per molti atti di gestione, specie per tutte le azioni tendenti a far dichiarare un debito dello Stato, in quanto non siano di stretto diritto civile. Perciò la competenza amministrativa venne abbracciando tutti i contratti in materia di lavori pubblici, sia del Governo, sia dei corpi locali e tutti i contratti di fabbricazione, di provvista, di trasporti per conto dello Stato e delle colonie; le concessioni di miniere, di strade ferrate, di terre o di monopoli nelle colonie; tutte le relazioni fra lo Stato ed i suoi funzionarii. Ed all'autorità giudiziaria vennero persino sottratte le contravvenzioni in materia di strade, di servitù militari, di polizia delle ferrovie, dei telegrafi, delle miniere e d'altri pubblici servizi. La giurisdizione amministrativa si esercita finalmente anche in materia di responsabilità civile per gli atti ammistrativi illegali, ravvisandovi una mancanza amministrativa anche quando si tratta di un vero quasi-delitto di diritto comune. Ed anche quanto alla responsabilità dello Stato per gli atti dei suoi funzionarii la dottrina affermata dal tribunale dei conflitti ed accettata dalla Cassazione, salvo pochissime eccezioni, riconosce l'esclusiva competenza del giudice amministrativo (1).

L'autorità giudiziaria in Francia è dunque incompetente nella maggior parte dei litigi che riguardano la pubblica amministrazione, nè solo per l'enorme estensione, ma per il contenuto della competenza dei tribunali amministrativi. Così nel caso di controversie relative ad obbligazioni pecuniarie dello Stato, nascenti da qualsiasi causa, da quasi-contratti, da quasi-delitti o dalla legge, salvo quanto si riferisce alla gestione del patrimonio, i tribunali amministrativi giudicano in fatto e in diritto, riformano i provvedimenti dell'amministrazione, non solo quando sono illegali, ma anche quando sono erronei, e vi sostituiscono provvedimenti diversi, constatano obbligazioni, pronunciano condanne pecuniarie. Esercitano del pari piena giurisdizione in materia di operazioni elettorali, di reclutamento, di esazione delle imposte e in altre analoghe. Il giudice non si reputa adatto a proteggere le cose di pubblico

(1) *De la jurisdiction administrative et des recours contentieux* 2ª ed., 2 vol., Paris, 1895.

demanio, e però l'autorità amministrativa ha un *contentieux de repression;* il tribunale non può liberamente apprezzare il contenuto degli atti amministrativi neppure nelle controversie tra privati, sì che, se nel corso di una contestazione giudiziaria sorge una disputa sulla interpretazione o sulla validità di un atto amministrativo, egli deve sospendere qualsiasi giudizio fino a che il competente magistrato amministrativo non decida la questione pregiudiziale, *contentieux d'interprétation,* di cui i Francesi trovano il fondamento nella loro rigida dottrina della divisione dei poteri. Il *contentieux d'annulation*, che si esplica col ricorso per eccesso di potere, dà però modo al cittadino francese di denunciare l'illegalità amministrativa anche in casi in cui sia stato leso, non un suo diritto, ma anche un semplice interesse, persino morale. Che anzi P. Bertolini avverte come la tutela della legalità dell'azione amministrativa si spinga all'eccesso, ammettendo l'esame delle intenzioni più riposte dell'amministratore e della loro conformità allo spirito della legge [1], nel qual senso ben può E. Laferrière affermare che la Francia, la quale più d'ogni altro Stato ha limitata la competenza giudiziaria, aprì tuttavia ai cittadini le più larghe vie di ricorso contro gli errori di diritto e gli abusi dell'Amministrazione, grazie specialmente alla costituzione del *Tribunal des conflicts*, supremo collegio giurisdizionale composto di elementi amministrativi e giudiziarii e presieduto dal guardasigilli [2].

9. *Continua. In Germania e in Austria.* — Secondo la legislazione dell'Impero germanico, che applicò un principio già accolto in quelle dei singoli Stati, " spettano ai tribunali ordinarii tutte le contestazioni civili e le materie penali, per le quali non è stabilita la competenza di autorità o tribunali amministrativi, o per le quali una legge dell'Impero non ha costituiti o lasciati sussistere tribunali speciali ", confermando la distinzione posta dalla costituzione prussiana tra le materie giuridiche e le amministrative [3]. In Germania non fu mai ammessa la competenza dei tribunali nelle controversie che sorgono nel campo del diritto pubblico, imperocchè " lo Stato non può mai essere costretto a contendere con uno dei suoi sudditi sopra i suoi diritti di sovranità e le loro conseguenze. Le materie am-

(1) *Della garanzia della legalità*, p. 142.

(2) Op. cit., vol. II, p. 532.

(3) Cost. prussiana, art. 86 e 96, e *Reichsgerichtsverfassungsgesetz* del 27 gennaio 1877, § 13.

ministrative si ritenevano sottratte ai criterii giuridici, per obbedire a criterii politici e di opportunità, e solo cedendo ai principii costituzionali essenziali allo Stato moderno si ammise, che anche in tali controversie si dovesse tener conto del diritto e si giunse così a costituire tribunali amministrativi, i quali avessero a decidere le controversie loro attribuite, con criterî e con procedimenti di diritto, e quindi colla garanzia di un vero e proprio giudizio [1].

Per tutte le controversie amministrative, tribunale di primo grado è il *Kreisausschus*, tribunale del circolo (provincia), e di secondo grado il *Bezirksverwaltungsgericht* o tribunale di distretto (regione); l'ultima decisione d'appello o di revisione spetta all'*Oberverwaltungsgericht*, al supremo tribunale amministrativo di Berlino, che è anche giudice dei conflitti di attribuzione fra le due autorità, riservati alla *Competenzgerichshof*, o Corte delle competenze. Il tribunale di prima istanza è composto di elementi elettivi, meno il presidente, di nomina governativa: quello di seconda istanza, di tre membri nominati dalla Dieta e due dal Governo; il supremo, di funzionari governativi, giudiziari e amministrativi, inamovibili. Il procedimento è sommario, pubblico, orale. Il contenzioso amministrativo è competente a giudicare sulle contestazioni che, nei casi previsti dalle leggi, possono elevarsi su pretese ed obbligazioni di diritto pubblico, quando la decisione non leda alcun diritto privato, competenza più ristretta del sistema francese, perchè esclude i ricorsi contro gli atti di pura amministrazione, mentre le materie di ricorso non sono lasciate all'arbitrio formale, ma rigorosamente classificate [2]. In complesso però il campo attribuito alla giurisdizione amministrativa è troppo ristretto; i suoi tribunali sono troppo confusi coll'amministrazione attiva ed ai limiti posti all'azione del potere giudiziario non corrisponde un completo sviluppo di garanzia della funzione amministrativa.

In Austria la giustizia amministrativa, nelle materie amministrative fa capo alla suprema *Verwaltungsgerichtshof*, in quanto non siano di competenza del tribunale dell'Impero. Secondo la

---

(1) STENGEL, *Die Uebertrachtung der Verwaltungsrechtssprechung an die ordentlichen gerichte*, negli " Annalen " di HIRTH, 1875, p. 1314, e si veda, in questa raccolta l'opera di SARVEY, e quelle altrove citate di RÖNNE, STENGEL, LEUTTOLD, BERTOLINI.

(2) Leggi 13 dicembre 1872, 29 giugno, 3 luglio 1875, 26 luglio 1876, 26 luglio e 2 agosto 1880, 30 luglio e 1 agosto 1883.

legge del 22 ottobre 1875 " la giustizia e l'amministrazione sono separate in tutti i gradi di giurisdizione „. La suprema Corte di giustizia amministrativa giudica sui ricorsi in cui un individuo od un corpo morale pretenda di essere stato offeso da una deliberazione definitiva e gerarchicamente non più impugnabile dell'autorità amministrativa qualunque essa sia. Sono escluse le controversie di diritto privato, di competenza dei tribunali, le questioni deferite al tribunale dell'Impero, quelle concernenti i diritti politici dei cittadini, le nomine ad impieghi, i ricorsi contro le commissioni d'imposta, gli atti discrezionali o disciplinari ed altri. La sua giurisdizione è però limitata alle questioni di diritto sui criteri di fatto posti dall'ultima decisione amministrativa, salvo se questa sia contraria agli atti. Ed i conflitti di competenza tra i due supremi tribunali sono decisi da una Commissione mista, composta di membri tolti ad entrambi. Contuttociò l'istituzione è ancora più difettosa della prussiana, meno bene determinati riescono i confini tra le due autorità, più insufficienti che in Inghilterra e nella stessa Francia le garanzie del cittadino.

10. *In Italia.* — Per sostenere cotesta più o meno grave limitazione della competenza del potere giudiziario, che riesce alla negazione d'ogni giustizia nelle relazioni tra lo Stato e il cittadino od all'istituzione di una speciale giustizia amministrativa, si sono addotte varie ragioni. Non sembra giusto dare al potere giudiziario quasi una sovrana censura sulla pubblica amministrazione. Il magistrato, dominato dalla rigidità della legge, preoccupato dagli interessi individuali, abituato a non vedere davanti a sè che due parti private, non è in grado di valutare gl'interessi generali; non ha quello spirito largo, che deve informare le mutabili norme della pubblica amministrazione, diverse a seconda delle circostanze. Oltre al diritto, del quale il magistrato deve procurare la più rigida e compiuta applicazione, v'ha l'interesse, e quindi tutti i possibili conflitti fra quei quattro elementi che sono il diritto pubblico ed il diritto privato, l'interesse generale e quello di ciascun ente o cittadino. E si ritiene che l'autorità giudiziaria non sia in grado di valutare equamente sopratutto l'interesse generale e quindi troppo corriva a prendere le parti del cittadino contro lo Stato, almeno dovunque essa ravvisi un'ombra di diritto leso.

Ma è principio fondamentale di ogni libero regime, che ogni diritto abbia una efficace tutela e questa sia affidata al potere giudiziario. Quando il potere legislativo ha fissato le norme

generali, che regolano i rapporti della pubblica amministrazione coi privati, queste norme devono essere rispettate tanto dai privati, quanto dalla pubblica amministrazione e dai suoi funzionarii. Non vi può essere interesse pubblico che esiga la violazione delle leggi; che se, in casi eccezionali, può esistere una suprema necessità, di cui diremo a suo luogo, non è questo un fenomeno della vita ordinaria e sana dello Stato. Diceva Bavoux, che il modo più semplice è d'avere per tutte le materie giudiziarie, civili, amministrative, la stessa giustizia, gli stessi tribunali, gli stessi magistrati, la medesima procedura. E P. Grippo aggiunge: " Quando il potere giudiziario esamina, se il regolamento o l'ordinanza emanata dal potere esecutivo risponda o contraddica alla legge, e accorda o nega ad essi esecuzione nel caso singolo venuto in contestazione davanti a lui, egli non fa che adempiere alla sua missione, che è quella di dare la retta interpretazione alla legge e mantenere ferma l'attuazione di esse; e però non usurpa punto le attribuzioni del potere amministrativo, ma rimane nella sfera della propria competenza. E quando trova che l'atto amministrativo contrasta colla legge ed offende i diritti individuali, non vi dà esecuzione, con quella forza d'inerzia, che è una delle principali energie sociali, o se l'ha già ricevuta, ripara la violazione della legge e l'offesa del diritto individuale condannando il reo al risarcimento dei danni. Questa doppia funzione del potere giudiziario, l'una negativa, l'altra positiva, si attua riguardo al potere amministrativo, come riguardo ad ogni privato. Nè perciò si possono dire usurpate le attribuzioni del potere amministrativo, perchè il magistrato, chiamato dalla sua stessa natura a decidere della contesa speciale, non può pronunciare in via generale, nè annullare l'atto amministrativo, ma solo gli rifiuta esecuzione e condanna eventualmente alla riparazione del danno arrecato "[1].

Nè giova affermare, come ha fatto F. G. Stahl, che la legge per l'autorità giudiziaria è scopo, per l'amministrativa è limite, imperocchè appunto perciò, sino a che l'Amministrazione non ecceda i suoi limiti, non è giudicabile da chicchessia. Non vi può essere diritto privato contro un diritto pubblico; se il Governo, il funzionario, l'amministratore ha agito nei limiti della legge, qualsiasi autorità respingerà il reclamo. Per riconoscere se esista lesione di un diritto nei rapporti tra l'im-

---

(1) Op. cit., 281.

piegato e la pubblica amministrazione, fa d'uopo fissare le garanzie, onde la legge ha tutelato l'interesse del primo, dandogli così azione giuridica [1].

Ma la scuola tedesca, considerando come in Francia ed altrove cotesta dottrina contrastava colla separazione proclamata tra l'amministrazione e la giustizia, e conduceva perciò all'arbitrio sconfinato dell'amministrazione a danno del cittadino, si fece a richiedere una speciale giustizia amministrativa, distinta dalla giustizia ordinaria. " Se il giudizio delle controversie amministrative, scrive G. Bluntschli, è affidato ai giudici civili, v'è un doppio pericolo: che questi non valutino abbastanza la natura di un diritto pubblico di quelle relazioni o per il formalismo legale rechino un danno ai pubblici interessi; ovvero che le libere vedute e le considerazioni del bene pubblico, indispensabili in simili processi, tornino di danno all'amministrazione della giustizia civile „[2]. Il giudice speciale deve conciliare i principî del diritto col bene pubblico e guardare non solo al passato, ma all'avvenire. Lo Schulze vuole un giudice speciale, perchè l'ordinario non può comprendere tutti i complicati congegni del diritto amministrativo [3]; L. Stein vorrebbe tutelati i diritti pubblici individuali in via di azione presso i tribunali o in via di reclamo amministrativo, secondo sia violato un diritto o un interesse [4]; R. Gneist afferma anche più esplicitamente la necessità di una distinta giustizia amministrativa, con proprie norme e precisa competenza [5].

Queste idee ebbero una grande influenza nel determinare l'istituzione della giustizia amministrativa in Italia. Le sue necessità ed i suoi principii furono posti da Silvio Spaventa, nel suo celebre discorso agli elettori di Bergamo, tenuto il 6 maggio 1880. Egli segnalava allora i tre massimi difetti dell'amministrazione italiana: mancanza o incertezza di norme giuridiche, che limitino rigorosamente le facoltà ed i poteri dell'Amministrazione; mancanza e incertezza del giudice, che decida sulla controversia che nasce, quando il cittadino si risente e si oppone all'abuso e all'arbitrio che contro di lui si commette o

(1) Cass. di Roma a sez. riunite, 3 maggio 1880, e si veda il commento fattone da P. Grippo, nel " Filangieri „, 1880, II, p. 51.

(2) *Diritto pubblico univ.*, vol. II.

(3) *Preussische Staatsrecht*, II, p. 868.

(4) Si veda nella " Bibl. di sc. pol. „, serie II, vol. I.

(5) *Lo Stato secondo il diritto*, Id., serie I, vol. VIII.

si tenta commettere; difetto di responsabilità immancabile e pronta negli ufficiali pubblici.

Così si venne alle leggi 2 giugno 1889 e 1° maggio 1890, che ordinarono anche in Italia la giustizia amministrativa, con 69 tribunali provinciali, ed un tribunale supremo, che si aggiunse, come quarta sezione, alle tre esistenti del Consiglio di Stato. Tribunale locale è la Giunta provinciale amministrativa, composta di due consiglieri di prefettura, due consiglieri provinciali e presieduta dal prefetto, e giudica in certi affari determinati dalla legge, tanto in via di legittimità che di merito, salvo in due casi speciali. I casi enumerati dalla legge riguardano deliberazioni e provvedimenti di autorità comunali e provinciali, relative ad istituzioni a pro degli abitanti di frazioni e comuni, a spese di costruzioni o di spedalità, a provvedimenti di sicurezza e d'igiene, a consorzi stradali, idraulici, di bonifiche e simili d'interesse locale, a fiere e mercati, a questioni relative ad impiegati locali.

Il tribunale supremo ha due funzioni. Decide di fatto i ricorsi contro atti o provvedimenti dell'autorità amministrativa, onde sia stato leso l'interesse di un privato o d'un ente morale, purchè ciò sia avvenuto per incompetenza, eccesso di potere, o violazione di legge, e la controversia non sia di competenza dei tribunali ordinarii o di giurisdizioni speciali. Sono eccettuate le controversie relative ad atti politici, e quelle relative a materie doganali o di leva militare, a meno che si tratti di incompetenza o di eccesso di potere. Il tribunale stesso giudica della legittimità insieme e del merito nelle materie rimaste al contenzioso amministrativo per la legge del 1865, di quelle ad esso attribuite da speciali leggi vigenti; di alcuni rilevanti interessi di privati, comuni, provincie in materia di tasse, confini, consorzi di strade, acque pubbliche, beni patrimoniali, esercizi insalubri o pericolosi, sanità pubblica, consorzi idraulici, bonifiche, strade, pedaggi ed altre opere pubbliche, quantunque volte vi sia di mezzo un interesse dello Stato o degli enti locali, o un provvedimento del prefetto od una decisione della giunta provinciale amministrativa.

11. *Conflitti fra l'autorità giudiziaria e l'amministrativa.* — Dell'ordinamento della giustizia amministrativa e della procedura non è qui luogo di trattare, essendo per noi sufficiente determinare come l'ordinamento stesso limiti le competenze dell'autorità giudiziaria. Dobbiamo invece rivolgere speciale attenzione ad una questione, che riflette propriamente questi

limiti, ed è stata vivamente dibattuta tra noi. Imperocchè le leggi citate non hanno provveduto a ben determinare la competenza rispettiva della Cassazione suprema e della IV Sezione del Consiglio di Stato, mentre questa si viene quasi adattando a riconoscere il superiore giudizio di quella.

Ha bene avvertito C. Schanzer (1), che lo scopo precipuo della legge, che istituì la IV Sezione, fu di creare un giudice per gli atti dei pubblici poteri, investendolo di un giudizio ora sulla sola legalità, ora sulla legalità e sul merito insieme di tali atti, agli effetti dell'annullamento, della revoca o della riforma, senza nulla togliere alla competenza ordinaria. In cotal guisa il contenzioso degli atti amministrativi propriamente detti fu diviso tra due giurisdizioni: la competenza è determinata dall'oggetto della domanda ed il medesimo atto amministrativo può avere due giudici, secondo le parti vogliano far valere l'interesse o il diritto, secondo chiedano che l'atto sia revocato o annullato o che se ne determinino gli effetti civili. In questo senso convennero con C. Schanzer, V. Scialoja (2), nella sua polemica contro V. E. Orlando sull'argomento (3), e G. D. Tiepolo (4); convenne del pari sino ad un certo punto la giurisprudenza tanto della IV Sezione che della Cassazione di Roma, sebbene questa, come dissi, più che al coordinamento accenni da qualche tempo all'assorbimento della competenza amministrativa, come già avvenne in materia di licenziamento di impiegati comunali, di concentramento di opere pie e specialmente di domicilio di soccorso e spese di spedalità (5).

La competenza del potere giudiziario rimane dunque in Italia assai maggiore che altrove, anche perciò che i nostri tribunali

---

(1) *La giurisdizione amministrativa in Francia e in Italia*, nella " Giustizia Amministrativa ", VII, 1896, parte IV, p. 48 e seg.

(2) *Sui limiti della competenza della IV Sezione del Consiglio di Stato, di fronte all'autorità giudiziaria*, ivi, vol. II, parte IV, p. 59 e seg., e vol. III, IV, p. 50.

(3) Id., nell' " Archivio di diritto pubblico ", anno II, p. 58 e seg., 370 e seg.

(4) *La giustizia amministrativa e il discentramento*, nella " Giustizia amministrativa ", III, 1892, p. 68 e seg., e cfr. ivi, p. 143, G. Carusi, *Sulla competenza della IV Sezione del Consiglio di Stato.*

(5) Si vedano specialmente, in materia di licenziamento di impiegati comunali la sentenza 27 febbraio 1894 a sezioni unite e le note ad essa nella " Giustizia Amministrativa ", 1894, III, p. 1 e seg.; in materia di concentramento di opere pie, la sentenza pure a sezioni unite, 8 gennaio 1895, annotata da S. Franceschelli, ivi, 1895, III, p. 1 e seg.; e in materia di domicilio di soccorso e spese di spedalità, la sentenza a sezioni unite del 5 febbraio 1895, che riguarda varii casi, ivi, 1895, parte III, pp. 15 e 40.

amministrativi non hanno mai una giurisdizione veramente piena, imperocchè anche quando pronunciano in merito, non fanno altro che risolvere questioni amministrative, ai soli effetti amministrativi, restando sempre salva la competenza giudiziaria in quanto possa aver corso. Tanto più è necessario che sia assicurata l'indipendenza e l'autonomia delle due giurisdizioni, che non sia consentito all'una di snaturare e paralizzare l'altra; ed è anche più necessario che i limiti tra le due competenze, ora incerti e vaghi, sieno dalla legge definiti, provvedendo in pari tempo alla risoluzione dei conflitti (1).

CAPO V.

Il sindacato del potere giudiziario sulla legislazione.

1. *Il potere giudiziario e gli altri poteri dello Stato.* — La questione delle relazioni tra il giudiziario e gli altri poteri dello Stato deve essere esaminata sotto un ultimo aspetto, per determinare l'azione che il potere giudiziario può esercitare sugli atti degli altri due e cioè sulle leggi, sui decreti e sui regolamenti. Siffatta azione da pochissime costituzioni è ammessa, ed è evidente l'importanza che essa dà al potere giudiziario, dappoichè sopra cotesta considerazione si fondarono precipuamente coloro i quali riconobbero che, il giudiziario è un vero potere politico dello Stato soltanto là dove cotesta azione costituzionale gli è consentita. La controversia ha una grande importanza anche perciò, che vi si connette la teorica delle leggi incostituzionali, della loro validità ed efficacia, dell'autorità cui può essere commesso il delicatissimo ufficio di annullarle o di non applicarle nei casi singoli (2).

---

(1) Per questo ed altri argomenti, che sono qui appena toccati, si veda il *Trattato di diritto amministrativo.*

(2) Su questo argomento vuol essere ricordato anzitutto il volume dell'avv. BRINTON COXE, pubblicato dopo la sua morte: *An essay on judicial power and unconstitutional legislation, being a commentary of parts of the constitution of the U. S.* Philadelphia, Kay, 1893. Si vedano inoltre: BESCHORNER, *Die Beurtheilung der Verfassungsmässigkeit von Gesetze gehört nicht zum Bereiche der richterlichen Entscheidung,* Leipzig 1863; BISCHOF, *Id.*, nella " Zeitschrift für Civilrecht ", 1859-61; BRUNIALTI A., *La funzione politica del potere giudiziario,* nell' " Archivio giuridico ", vol. V, 1870;

2. *Il sindacato sulle leggi. Precedenti nel diritto romano.* — Nel diritto romano dei primi tempi dell'Impero si aggiunsero alle altre fonti legislative i rescritti imperiali. Il loro effetto legale dipendeva in gran parte dall'interpretazione che ne davano i giureconsulti ai quali era affidato tale ufficio; essi decidevano se il rescritto fosse conforme alla legislazione vigente o dovesse applicarsi soltanto ad un caso speciale. Nella se-

---

COOLEY M. T., *A Treatise on const. Limitations, wich rest upon the Legislative power of the States of A. U.*, New York, 1890, sixts edit., capo VII. pp. 192-222; DAVIS, *Sviluppo dei rapporti fra i tre poteri dello Stato nelle cost. americ.*, nella " Bibl. di sc. pol. ", serie I. vol. VI, I; FAIDER, *Étude sur l'application des lois incostitutionnelles*, nel " Bull. de l'Acad. Roy. de Bruxelles ", XVII, p. II, p. 435 e seg., e vol. XVIII, p. I, p. 336; FUZIER-HERMANN, *La séparation des pouvoirs d'après l'histoire et le droit const.*, Paris, 1880; GNEIST B., *Soll der Richter auch über die frage zu befinden haben, ob ein gesetz verfassungsmässig zu Stande gekommen?* Berlin, 1863; GRIPPO, op. cit., Napoli, 1881, capo III; HERSHEY S. AMOS, *Die Kontrolle über die Gesetzgebung in den V. S. von N. A. und deren Gliedern*, Heidelberg, 1894; JELLINEK, *Gesetz und Verordnung*, Freiburg in B., 1887; ID., *Ein Verfassunggerichtshof für Oesterreich*, ivi, 1890; JOHN, *Rechtgültigkeit und Verbindlichkeit publizirter Gesetze und Verordnungen*, nella " Zeitschrift für deutschen Staatsrecht " di AEGIDI, 1867. p. 244 e seg.; KENT, *Commentaries upon American Laws*, XI ed., Boston, 1890, §§ 448-454; LAMBERTENGHI, *I tre poteri negli Stati Uniti d'America*, nel " Boll. cons. ", 1886; LECLERCQ, *Le pouvoir judiciaire*, nelle " Mem. de l'Acad. Royal de Belgique ", vol. XXVII, 1853; LIEBER, *La libertà civile e l'autogoverno*, nella " Bibl. di sc. pol. ", serie I, vol. V; LIEDTS, *Dans quel cas l'autorité judiciaire peut-elle arrêter les excès du pouvoir de la puissance exécutive*, BRUXELLES, 1857; MARTIN, *Der Umfang des landesherrlichen Prüfungsrechts hinsichtlich des Entstehens gültiger Gesetze und Verordn. in den const. deutschen Bundesstaaten*, Celle, 1865; MOHL R., *Ueber die rechtliche Bedeutung verfassungwidriger Gesetze*, nello " Staatsrecht ecc. ", vol. I, p. 66 e seg.; MOSCA G., *Dei rapporti fra il Parlamento e il potere giudiziario*, Palermo. 1885; ORLANDO V. C., *Teoria generale delle guarentigie della libertà*, nella " Bibl. di sc. pol. ", vol. V, p. 743 e seg.; PLANK, *Die verbindliche Kraft der auf nichtverfassungsmässigem Wegen entstandenen Gesetze und Verordn.*, nel " Jahrbuch " di JEHRING, 1868, pp. 288-415; PRESTANDREA EMAN., *La giustizia e le sue garanzie costituzionali*, Catania, 1886; ROENE, *Ueber die richterlichen Prüfungsrechte bezüglich der Rechtsgultigkeit von Gesetze und Verordnungen nach Preuss. Staatsrechts*, nella " Zeitschrift " di AEGIDI, p. 385 e seg.; ROZY, *La division des pouvoirs*, Paris, 1880; SAREDO G., *Studi di diritto pubblico*, nella " Legge ", 1886, I, p. 34; SAINT-GIRONS, *Essai sur la séparation des pouvoirs*, Paris, 1881: SCHAFFROTH, *Gehört auch die Verfassungsmässigkeit von Gesetzen zum Bereiche der richterliche Entscheidung?* Dresden, 1868; STORY, *Comm. sur la const. des États Unis*, Paris, 1847, lib. III, ch. IV-XXVIII; ULLMANN, *Zur Frage des richterlichen Prüfungsrecht hinsichtlich der inneren Verfassungsmässigkeit von Gesetze und Verordnungen*, nella " Zeitschrift für die gesammte Staatswiss. ", vol. X, p. 586; VERHAEGEN, *Des lois inconstitutionnelles*, Bruxelles, 1850. — Oltre a questi scritti, si vedano tutti i principali commentatori ed illustratori delle costituzioni degli Stati Uniti d'America ed alcuni di quelle della Svizzera, specie DUBS, BOREL, BLUNTSCHLI, ULMER, SALIS, ecc.

conda ipotesi si considerava come una *personalis constitutio*, per cui si vennero distinguendo i *generalia rescripta* dai *personalia rescripta*, vere leggi i primi, mentre questi erano privi di effetto per la legislazione generale (1). A cotesto modo i giureconsulti erano competenti a decidere se un rescritto imperiale fosse generale o speciale e personale, cioè privo di effetto legislativo in tutti i casi fuor di quello pel quale era stato promulgato. Siffatto potere di controllo venne riconosciuto ai giudici anche più esplicitamente nel diritto giustinianeo, come risulta da due testi, col primo dei quali si vietava loro di valersi nei privati litigi di qualsiasi rescritto, prammatica, annotazione contraria al diritto generale od alla pubblica utilità; col secondo si ingiungeva di non tener conto dei rescritti contrarii al diritto, salvo quando giovassero a chi se ne vale, mentre, di rimando, non ledono alcuno, come avviene delle grazie e degli indulti (2). Ma non mancano esempi in cui fu sostenuta la nullità di vere e proprie leggi, e il diritto del Senato di considerarle per tali, in forza di un *jus legum*, che vincolava del pari i giudici nel loro ufficio ed il popolo nella sua podestà legislativa (3).

Si comprende, adunque, come illustri scrittori traessero anche dal diritto romano buon argomento per dimostrare quanto fosse giusto cotesto limite posto ai legislatori dall'autorità giudiziaria. Bowyer trova, che la facoltà della suprema Corte di giustizia degli Stati Uniti, di dichiarare senza effetto le leggi incostituzionali, ha fondamento nella teoria del mandato. *Nam diligenter fines*

---

(1) Dig., lib. I, tit. 4, l. 1, § 2; XXVI, tit. 4, l. 1, § 3; XXVIII, tit. 5, l. 9, § 2; XXXV, tit. 2, l. 89, § 1; *Inst.*, lib. 1, tit. 2, § 8: Gaii, *Inst.*, I, 5-7.

(2) " Omnes cujuscumque majoris, vel minoris administrationis universae nostrae Reipublicae judices monemus: ut nullum Rescriptum, nullam Pragmaticam sanctionem, nullam Sacram adnotationem, quae generali juri vel utilitati publicae adversa esse videatur, in disceptationem cujuslibet litigii patiantur proferri, sed generales sacras Constitutiones modis omnibus non dubitent observandas ". Cod. lib. I, tit. XXII, l. 6; e nello stesso libro, tit. XIX, l. 4. si ripete, che siffatti rescritti *non aliter valeant*. Così " rescripta contra jus elicita, ab omnibus judicibus refutari praecipimus: nisi forte sit aliquid, quod non laedat alium et prosit petenti, vel crimen supplicantibus indulgeat ". Ivi, lib. I, tit. XIX, l. 7.

(3) Cicerone, nel cap. 26 e 27 dell'orazione *pro domo*, dice: " Non legem quidem istam nullam esse, quotiescumque de me senatus sententiam dixit, totiens judicavit: quoniam quidem scripto illo istius sententiam dicere vetabatur... senatus quidem, cujus est gravissimum judicium de jure legum, quotiescumque de me consultus est, totiens eam nullam esse judicavit ", e al capo 16 " sin eadem observanda sunt judicavit senatus M. Drusi legibus, quae contra legem Caeciliam et Didiam latae essent, populum non teneri ".

mandati custodiendi sunt; qui excessit, aliud quid facere videtur (1), per quanto possa sembrare molto discutibile l'applicazione al diritto pubblico di siffatta norma di diritto privato. Fu però ammessa da altri illustri scrittori, tra i quali A. Vattel notava, come appunto in applicazione di tale teoria il legislatore non possa modificare la costituzione dalla quale deriva il suo proprio potere. La costituzione è superiore a lui, è il fondamento della sua autorità, e però nullo sarebbe tutto quanto egli facesse contro di essa (2). Queste dottrine trovarono la loro applicazione agli Stati Uniti d'America prima ancora che esistesse la costituzione federale, nel 1786 nel Rhode Island e nel 1787 nella Carolina settentrionale, vennero affermate solennemente nel *Federalist*, ed illustrate specialmente da T. Cooley, pur combattendo ogni idea di delegazione del potere legislativo (3).

3. *Precedenti nel diritto canonico.* — Il Brinton Coxe addita anche nel diritto canonico autorevoli precedenti del principio per cui l'autorità giudiziaria è chiamata a giudicare della costituzionalità delle leggi accolto dalla costituzione americana. Una decisione della Rota Romana del 1648, confortandosi del parere di venti illustri canonisti, tenne per nullo e di niun effetto uno Statuto della Repubblica di Genova, come contrario alla libertà della chiesa (4). Ma non bisogna dimenticare, che nei conflitti allora frequenti tra la Chiesa e lo Stato, erano venuti prevalendo principî, i quali davano alla Chiesa ed alle sue autorità il diritto di considerare come nullo qualsiasi statuto contrario alla libertà della Chiesa, e persino ad essa favorevole, ma fatto da laici, su materie ecclesiastiche od attinenti ad ecclesiastici, o che in qualsiasi modo disponesse delle loro persone e dei loro beni (5).

Questi principî trovarono la loro applicazione anche in Inghilterra, e basterebbe ricordare la memorabile disputa di Tom-

---

(1) Dig., lib. 17, tit. 1, l. 5; Bowyer, *Universal public law*, p. 343-344.

(2) Lib. I, capo 3, sez. 34.

(3) R. I. nel caso Trevett. v. Weeden; N. c. nel caso Bayard, v. Singleton, citati da Brinton Coxe; e vedi " Federalist ", p. 37, e Cooley, op. cit., p. 194.

(4) Tamquam contra libertatem ecclesiasticam est nullum ipso facto et jure ex defectu potestatis laicorum statuentium. Op. cit., p. 123 e seg., e si veda ivi il testo, appendice 2, pp. 361-369.

(5) Decretali, lib. I, tit. 2, c. 10; Id. par. I, dist. 10, c. 4 " constitutiones contra canones et decreta praesulum Romanorum, vel bonos mores, nullius sunt momenti "; Ivi, par. I, dist. 10, c. 1 " Lex Imperatoris non est supra legem Dei, sed subtus. Imperiali judicio non possunt ecclesiastica jura dissolvi ".

maso Becket, arcivescovo di Canterbury, con Enrico II, relativamente alle costituzioni di Clarendon; il re d'Inghilterra dovette allora assoggettarsi al legato del Papa e il 21 maggio 1172 riconobbe " incostituzionali " le leggi che avevano menomati i privilegi degli ecclesiastici (1). In un caso del 1309 cotesta preminenza delle leggi ecclesiastiche raggiunse i massimi limiti, quando ai Templari neppur bastarono l'art. 39 della *Magna Charta* e le leggi inglesi per esser sottratti alla tortura, che secondo le leggi ecclesiastiche si volle loro infliggere (2). Dal raffronto di cotesti principî del diritto canonico colla costituzione degli Stati Uniti d'America, Brinton Coxe trae le seguenti conclusioni: un atto del Congresso o la legge d'uno Stato può essere incostituzionale e perciò nullo, come, per cause canoniche, poteva esser nullo uno statuto civile; secondo il diritto canonico, l'autorità civile non poteva far leggi contrarie ai diritti ed alla libertà della Chiesa, come la costituzione americana è legge prevalente in tutti i conflitti; i tribunali ecclesiastici dichiaravano siffatte leggi nulle *ipso facto* e *ipso jure*, come i tribunali americani, nel caso singolo, non applicano qualsiasi legge federale o d'uno Stato contraria alla costituzione.

Ma cotesta specie di preminenza del diritto ecclesiastico non ha più alcun valore ai nostri giorni, e non giova alla tesi del potere politico dell'autorità giudiziaria. I tentativi della Chiesa di Roma contro le " leggi di maggio " in Germania, quando sostenne persino, che i sudditi non dovevano loro obbedienza perchè contrarie alle leggi di Dio caddero inani. E invano del pari la Sacra penitenzieria, il 25 agosto 1887, indirizzava una lettera ai vescovi italiani, come in altre precedenti occasioni, per accusare la legge che aboliva le decime sacramentali lesiva dei diritti della Chiesa e dei principî fondamentali della civile società. Cotesta preminenza del diritto canonico, per cui si ritenevano come nulle *ipso jure* tutte le leggi ad esso contrarie, è a sua volta contraria ai principî sui quali si fonda la società moderna e però da nessuno Stato moderno viene ammessa.

4. *Il sindacato giudiziario negli Stati moderni.* — Cotesti precedenti non hanno forse il valore che loro attribuisce

(1) Stubbs, *Const. Hist.*, I, 526-536.

(2) Lea, *History of Templars*, III, pp. 228-300: Brinton Coxe, op. cit., pp. 143-147, e si vedano ivi, p. 147 e seg., i casi Prior of Castlaker, v. Dean of St. Stephen; Rous, v. Abbott, ecc.

il Brinton Coxe, il quale su di essi lungamente si diffonde; tuttavia meritavano un breve ricordo, come quelli che dimostrano non essere cotesta politica supremazia del potere giudiziario una particolare istituzione delle genti moderne. Ma negli esempî addotti altre erano le ragioni da cui essa muoveva; a Roma rifletteva la supremazia della legge, sino a che prevalsero la violenza delle plebi e l'arbitrio degli imperatori; nel diritto canonico trattavasi di una supremazia della Chiesa cattolica affatto contraria al diritto moderno. Nell'un caso e nell'altro non v'era idea di divisione dei poteri: assoluto sovrano era il popolo nella Roma antica, come il Papa nella cristiana, e però il sindacato sulle leggi si esercitava tutto a favore di cotesta supremazia. La volontà del popolo da una parte, quella del Papa dall'altra nulla ammettevano al disopra di loro.

Negli Stati moderni il sindacato suppone tali condizioni, che non può esser la regola cui tutte le istituzioni degli Stati moderni s'informano, ma è piuttosto l'eccezione. Si comprende anzitutto come esso fosse sin dalla origine e sia tuttodì il diritto comune delle colonie inglesi. I loro Parlamenti non possono far leggi contrarie al diritto della madre patria. Se non bastano il *veto* del Governatore e quello della Regina, le Corti locali e, in ultima istanza, il Comitato giudiziario del Consiglio privato possono sempre dichiarare, che uno Statuto locale è privo di effetto. Questi principî sono stati confermati dall'atto 7 e 8 di Guglielmo III, capo 22, e però si ha per nulla (*illegal, null and void*) qualsiasi legge, uso, costume coloniale di qualunque colonia o piantagione contrario al detto Statuto, ad altri di Carlo II sullo stesso argomento, od a qualsiasi legge del Parlamento in quanto possa riguardare le dette colonie o piantagioni [1]. La seconda sezione dell'atto 28 e 29 di Vittoria, capo 63, conferma anche più esplicitamente cotesto principio [2].

---

(1) *Statutes of the Realm.* VII, 105; Brinton Coxe, op. cit., p. 182 e seg.

(2) Forsyth, *Cases and opinions on constitutionnel law*, London, 1869; Chalmer, *Colonial Opinions; Todd, Parliamentary Government in the English Colonies.* — La legge citata è la seguente: “ Qualsiasi legge coloniale, che sia o possa essere per qualunque riguardo contraria alle disposizioni di un atto del Parlamento applicabile alla colonia da cui emana la detta legge, o contraria a decreti o regolamenti fatti per virtù di detto atto del Parlamento, o che abbia nella colonia forza ed effetto di tale atto, sarà conformato al suddetto atto, decreto, o regolamento, e in ogni caso, in quanto vi contraddica, ma non oltre, sarà e resterà assolutamente nulla ed inefficace ”. E l'atto è intitolato appunto, *to remove dubts as to the validity of Colonial laws.*

Alcune colonie hanno regolata la materia con leggi speciali. La legge 45 Vittoria, capo 18, per la provincia di Quebec determina, che ciascun cittadino possa porre in questione la costituzionalità delle leggi federali o provinciali, dandone avviso con una sufficiente motivazione, al procuratore generale. In tutte le colonie inglesi il sindacato è del pari effettivo, siano esse rette a governo parlamentare, sia che il potere di fare le leggi spetti al Governatore col Consiglio esecutivo della Corona. Naturalmente tale sindacato si esercitava del pari nelle colonie che formarono poi gli Stati Uniti d'America. Il giudice W. M. Meigs (1) cita alcuni casi celebri, decisi nelle colonie di Virginia, Rhode Island, New Jersey, Massachussetts e North Carolina prima che fosse proclamata la costituzione federale; a cotesti casi si riferiva il 6 giugno 1787 l'on. Jerry, nelle discussioni della Convenzione di Filadelfia (2), ed è certo che i precedenti inglesi ebbero sulle disposizioni della costituzione federale una decisiva influenza.

5. *Il sindacato giudiziario agli Stati Uniti d'America.* — Giacomo Madison aveva chiesto, che tutti gli atti delle Legislature degli Stati dovessero essere approvati dal Congresso federale, ma la proposta venne abbandonata come impraticabile. Al potere giudiziario venne invece attribuita l'autorità necessaria per statuire sulla costituzionalità delle leggi degli Stati e ne venne esattamente determinata la competenza nell'art. III, § 2, 1 della costituzione così formulato: " Il potere giudiziario degli Stati Uniti si estenderà a tutti i casi litigiosi di *Common law*, e di *Equity law*, che cadono sotto l'applicazione della costituzione e delle leggi degli Stati Uniti, del pari che dei trattati conclusi o da concludere per loro autorità; alle cause relative agli ambasciatori, ministri pubblici, e consoli; a tutte le cause relative ad affari marittimi e d'ammiragliato, a tutti i processi nei quali gli Stati Uniti siano parte interessata; a tutti quelli tra due o più Stati dell'Unione, fra uno di essi ed i cittadini di un altro, fra cittadini di Stati diversi, fra cittadini di uno Stato che reclamino terre concesse da altri Stati, infine, fra uno Stato o il cittadino di uno Stato, e Stati esteri, o cittadini o sudditi loro ".

Per comprendere il valore di siffatta disposizione, è neces-

(1) *On the relation of the Judiciary to the constitution*, nell' " American Law Review ", marzo-aprile 1885, pp. 177-203.

(2) Riportati *in extenso* in BRINTON COXE, op. cit., pp. 220-267.

sario un breve cenno sull'ordinamento del potere giudiziario federale agli Stati Uniti. Tale ordinamento ha le sue prime origini nell'atto giudiziario organico del 1789, modificato nel 1801-02 e da ultimo dagli atti del 23 luglio 1866 e del 10 aprile 1869. Si compone di tre gradi di giurisdizione: la Corte suprema, con un *chief justice* e otto giudici superiori (*justices*); le nove Corti di circolo (*circuit courts*) ciascuna delle quali comprende varii Stati, con un giudice presidente e due assessori, e le Corti di distretto, — una in ciascuno Stato, due o tre nei maggiori, in tutto sessantadue, — con un giudice [1]. Le leggi sopracitate determinano la competenza e l'ordinamento delle Corti di distretto, delle Corti di circuito, che hanno una doppia competenza, d'appello e diretta, e dalla Corte suprema, che ha una giurisdizione diretta (*original*), una giurisdizione d'appello e per *writ of error*, ed una giurisdizione criminale.

Ma oltre a queste, che ho accennate, al potere giudiziario federale, che si doveva così ordinare, venne attribuita una competenza speciale, ignota allora a tutte le altre costituzioni, sebbene non priva, di precedenti, come ho ricordato, specie nel diritto coloniale inglese [2], quella di mantenere il più assoluto rispetto e la più rigida osservanza della costituzione. Randolph aveva proposto alla Convenzione di Filadelfia di istituire una Commissione di revisione, alla quale si sarebbero dovute via via presentare tutte le leggi approvate dal Congresso e dalle Legislature degli Stati. Ma nessuno consentì di creare un istituto preponderante su tutti i poteri dello Stato, ed affidargli un lavoro pressochè superiore alla forza ed all'intelligenza umana. E pure quegli illustri fondatori della Repubblica compresero che non era possibile, specie in uno Stato federale, lasciare la legislatura ed il potere esecutivo senza controllo; la costituzione non avrebbe avuto più che un'autorità morale, senza alcuna sanzione legale, ed ogni potere avrebbe potuto piegarla ai suoi capricci od ai suoi interessi. Al fine di conciliare l'esercizio di cotesto sindacato colla libertà che ogni organo del Governo deve avere per compiere la propria missione, la costituzione distinse l'esercizio dei poteri politici o di carattere discrezionale da quelli che riguardano la vita

(1) Il *chief justice* percepisce 10.500 dollari, il *justice* 10.000, il *circuit judge* 6000, il *district judge* circa 3500 dollari.

(2) H. Sumner Maine, *Gouv. popul.*, p. 218; Bryce, *American Commonwealth*, I, p. 246; C. Ellis Stevens, *Sources de la constitution des États-Unis*, p. 193 e seg.

civile e si debbono considerare astrazione fatta dall'autorità che li esercita. Il Congresso ha facoltà di decidere la guerra, votare tasse, regolare le relazioni commerciali colle altre nazioni, e nessun tribunale può scrutare i motivi delle risoluzioni di esso in questa materia. In tutta la condotta della guerra, l'autorità del Presidente è di necessità discrezionale. In altri casi si ha un controllo sufficiente nel fatto che la costituzione vuole il concorso di due autorità diverse; così i trattati di pace conclusi dal Presidente debbono essere ratificati dal Senato; le leggi votate dal Congresso possono essere arrestate dal veto del Presidente; il Presidente ha facoltà di convocare straordinariamente le Camere, ma queste possono non assentire le misure che egli reputa urgenti. Che se tuttavia sono possibili abusi, questi vengono temperati dalla pubblica opinione, dalle elezioni periodiche del Presidente e dei membri del Congresso, dall'*impeachment* cui può essere soggetto il Presidente. E vi sono molte altre funzioni d'ordine politico e discrezionale, nella costituzione federale come in quella degli Stati, che non sono soggette a verun controllo del potere giudiziario.

In quella vece, i poteri che riguardano particolarmente gli atti della vita civile, sono, nel loro esercizio, soggetti al controllo delle Corti di giustizia, non già in modo assoluto e in qualsiasi circostanza, ma occasionalmente, nelle controversie sottoposte alla loro giurisdizione. Solo allora queste Corti dichiarano se la legge invocata, se l'atto del potere esecutivo sia o pur no conforme alla costituzione. La frequenza di tali processi sottopone a severo vaglio la maggioranza di cotesti atti, ed ogni decisione in materia di costituzionalità è la pietra di paragone della validità delle leggi e degli atti impugnati come contrari alla legge fondamentale. Il potere giudiziario, come scrive A. Carlier, tiene così in iscacco il legislativo, ma nella giusta misura, che ricorda a ciascun potere come esso rappresenti il popolo frazionalmente, e che soltanto dall'armonia del loro concorso può derivare il buon ordine ed il mantenimento della costituzione. Cotesto ingegnoso meccanismo eleva il potere giudiziario quasi all'altezza del legislativo, dappoichè può togliere di fatto agli atti di questo qualsiasi efficacia. In una sfera più ristretta e con speciali limitazioni, la stessa autorità esercita il potere giudiziario dei singoli Stati [1]. E Walker non sa im-

[1] La *République américaine*, tomo IV, p. 128, e cfr. Cost. feder., art. III, sez. II.

sario un breve cenno sull'ordinamento del potere giudiziario federale agli Stati Uniti. Tale ordinamento ha le sue prime origini nell'atto giudiziario organico del 1789, modificato nel 1801-02 e da ultimo dagli atti del 23 luglio 1866 e del 10 aprile 1869. Si compone di tre gradi di giurisdizione: la Corte suprema, con un *chief justice* e otto giudici superiori (*justices*); le nove Corti di circolo (*circuit courts*) ciascuna delle quali comprende varii Stati, con un giudice presidente e due assessori, e le Corti di distretto, — una in ciascuno Stato, due o tre nei maggiori, in tutto sessantadue, — con un giudice (1). Le leggi sopracitate determinano la competenza e l'ordinamento delle Corti di distretto, delle Corti di circuito, che hanno una doppia competenza, d'appello e diretta, e dalla Corte suprema, che ha una giurisdizione diretta (*original*), una giurisdizione d'appello e per *writ of error*, ed una giurisdizione criminale.

Ma oltre a queste, che ho accennate, al potere giudiziario federale, che si doveva così ordinare, venne attribuita una competenza speciale, ignota allora a tutte le altre costituzioni, sebbene non priva, di precedenti, come ho ricordato, specie nel diritto coloniale inglese (2), quella di mantenere il più assoluto rispetto e la più rigida osservanza della costituzione. Randolph aveva proposto alla Convenzione di Filadelfia di istituire una Commissione di revisione, alla quale si sarebbero dovute via via presentare tutte le leggi approvate dal Congresso e dalle Legislature degli Stati. Ma nessuno consentì di creare un istituto preponderante su tutti i poteri dello Stato, ed affidargli un lavoro pressochè superiore alla forza ed all'intelligenza umana. E pure quegli illustri fondatori della Repubblica compresero che non era possibile, specie in uno Stato federale, lasciare la legislatura ed il potere esecutivo senza controllo: la costituzione non avrebbe avuto più che un'autorità morale, senza alcuna sanzione legale, ed ogni potere avrebbe potuto piegarla ai suoi capricci od ai suoi interessi. Al fine di conciliare l'esercizio di cotesto sindacato colla libertà che ogni organo del Governo deve avere per compiere la propria missione, la costituzione distinse l'esercizio dei poteri politici o di carattere discrezionale da quelli che riguardano la vita

(1) Il *chief justice* percepisce 10.500 dollari, il *justice* 10.000, il *circuit judge* 6000, il *district judge* circa 3500 dollari.

(2) H. Sumner Maine, *Gouv. popul.*, p. 218; Bryce, *American Commonwealth*, I, p. 246; C. Ellis Stevens, *Sources de la constitution des États-Unis*, p. 198 e seg.

rare astrazione fatta dall'autorità
o ha facoltà di decidere la guerra,
relazioni commerciali colle altre
può scrutare i motivi delle riso-
nateria. In tutta la condotta della
dente è di necessità discrezionale.
llo sufficiente nel fatto che la costi-
due autorità diverse; così i trat-
residente debbono essere ratificati
dal Congresso possono essere arre-
te; il Presidente ha facoltà di con-
le Camere, ma queste possono non
li reputa urgenti. Che se tuttavia
vengono temperati dalla pubblica
odiche del Presidente e dei membri
ment cui può essere soggetto il Pre-
tre funzioni d'ordine politico e di-
one federale come in quella degli
e a verun controllo del potere giu-

che riguardano particolarmente gli
el loro esercizio, soggetti al controllo
già in modo assoluto e in qualsiasi
mente, nelle controversie sottoposte
o allora queste Corti dichiarano se
o del potere esecutivo sia o pur no
La frequenza di tali processi sotto-
maggioranza di cotesti atti, ed ogni
tituzionalità è la pietra di paragone
degli atti impugnati come contrari
Il potere giudiziario, come scrive A.
co il legislativo, ma nella giusta mi-
potere come esso rappresenti il po-
soltanto dall'armonia del loro con-
n ordine ed il mantenimento della
oso meccanismo eleva il potere giu-
legislativo, dappoichè può togliere
qualsiasi efficacia. In una sfera più
itazioni, la stessa autorità esercita
igoli Stati [1]. E Walker non sa im-

o IV, p. 128, e cfr. Cost. feder., art. III, sez. II.

sario un breve cenno sull'ordinamento del potere giudiziario federale agli Stati Uniti. Tale ordinamento ha le sue prime origini nell'atto giudiziario organico del 1789, modificato nel 1801-02 e da ultimo dagli atti del 23 luglio 1866 e del 10 aprile 1869. Si compone di tre gradi di giurisdizione: la Corte suprema, con un *chief justice* e otto giudici superiori (*justices*); le nove Corti di circolo (*circuit courts*) ciascuna delle quali comprende varii Stati, con un giudice presidente e due assessori, e le Corti di distretto, — una in ciascuno Stato, due o tre nei maggiori, in tutto sessantadue, — con un giudice (1). Le leggi sopracitate determinano la competenza e l'ordinamento delle Corti di distretto, delle Corti di circuito, che hanno una doppia competenza, d'appello e diretta, e dalla Corte suprema, che ha una giurisdizione diretta (*original*), una giurisdizione d'appello e per *writ of error*, ed una giurisdizione criminale.

Ma oltre a queste, che ho accennate, al potere giudiziario federale, che si doveva così ordinare, venne attribuita una competenza speciale, ignota allora a tutte le altre costituzioni, sebbene non priva, di precedenti, come ho ricordato, specie nel diritto coloniale inglese (2), quella di mantenere il più assoluto rispetto e la più rigida osservanza della costituzione. Randolph aveva proposto alla Convenzione di Filadelfia di istituire una Commissione di revisione, alla quale si sarebbero dovute via via presentare tutte le leggi approvate dal Congresso e dalle Legislature degli Stati. Ma nessuno consentì di creare un istituto preponderante su tutti i poteri dello Stato, ed affidargli un lavoro pressochè superiore alla forza ed all'intelligenza umana. E pure quegli illustri fondatori della Repubblica compresero che non era possibile, specie in uno Stato federale, lasciare la legislatura ed il potere esecutivo senza controllo: la costituzione non avrebbe avuto più che un'autorità morale, senza alcuna sanzione legale, ed ogni potere avrebbe potuto piegarla ai suoi capricci od ai suoi interessi. Al fine di conciliare l'esercizio di cotesto sindacato colla libertà che ogni organo del Governo deve avere per compiere la propria missione, la costituzione distinse l'esercizio dei poteri politici o di carattere discrezionale da quelli che riguardano la vita

---

(1) Il *chief justice* percepisce 10.500 dollari, il *justice* 10.000, il *circuit judge* 6000, il *district judge* circa 3500 dollari.

(2) H. Sumner Maine, *Gouv. popul.*, p. 218; Bryce, *American Commonwealth*, I, p. 246; C. Ellis Stevens, *Sources de la constitution des États-Unis*, p. 193 e seg.

civile e si debbono considerare astrazione fatta dall'autorità che li esercita. Il Congresso ha facoltà di decidere la guerra, votare tasse, regolare le relazioni commerciali colle altre nazioni, e nessun tribunale può scrutare i motivi delle risoluzioni di esso in questa materia. In tutta la condotta della guerra, l'autorità del Presidente è di necessità discrezionale. In altri casi si ha un controllo sufficiente nel fatto che la costituzione vuole il concorso di due autorità diverse; così i trattati di pace conclusi dal Presidente debbono essere ratificati dal Senato; le leggi votate dal Congresso possono essere arrestate dal veto del Presidente; il Presidente ha facoltà di convocare straordinariamente le Camere, ma queste possono non assentire le misure che egli reputa urgenti. Che se tuttavia sono possibili abusi, questi vengono temperati dalla pubblica opinione, dalle elezioni periodiche del Presidente e dei membri del Congresso, dall'*impeachment* cui può essere soggetto il Presidente. E vi sono molte altre funzioni d'ordine politico e discrezionale, nella costituzione federale come in quella degli Stati, che non sono soggette a verun controllo del potere giudiziario.

In quella vece, i poteri che riguardano particolarmente gli atti della vita civile, sono, nel loro esercizio, soggetti al controllo delle Corti di giustizia, non già in modo assoluto e in qualsiasi circostanza, ma occasionalmente, nelle controversie sottoposte alla loro giurisdizione. Solo allora queste Corti dichiarano se la legge invocata, se l'atto del potere esecutivo sia o pur no conforme alla costituzione. La frequenza di tali processi sottopone a severo vaglio la maggioranza di cotesti atti, ed ogni decisione in materia di costituzionalità è la pietra di paragone della validità delle leggi e degli atti impugnati come contrari alla legge fondamentale. Il potere giudiziario, come scrive A. Carlier, tiene così in iscacco il legislativo, ma nella giusta misura, che ricorda a ciascun potere come esso rappresenti il popolo frazionalmente, e che soltanto dall'armonia del loro concorso può derivare il buon ordine ed il mantenimento della costituzione. Cotesto ingegnoso meccanismo eleva il potere giudiziario quasi all'altezza del legislativo, dappoichè può togliere di fatto agli atti di questo qualsiasi efficacia. In una sfera più ristretta e con speciali limitazioni, la stessa autorità esercita il potere giudiziario dei singoli Stati [1]. E Walker non sa im-

(1) La *République américaine*, tomo IV, p. 128, e cfr. Cost. feder., art. III, sez. II.

maginare un più sapiente esercizio del potere di questo, grazie al quale alcuni uomini, per sola forza di ragione, senza coazione fisica, senza alcun sussidio di poteri materiali, nella calma, riescono ad annullare di fatto l'atto di questo o quel Governo, per ciò solo che è contrario alla costituzione [1].

Vuolsi però tener conto della grande moderazione con cui il potere giudiziario esercita questa delicata attribuzione e del modo assolutamente pratico col quale si esplica. L'atto legislativo si presume sempre valido, e non occorre sanzione od approvazione alcuna del potere giudiziario; non sarebbe possibile, scrive Cooley, ammettere che una Corte di giustizia possa dichiarare incostituzionale uno Statuto qualsiasi perciò che contiene clausole oppressive, viola i diritti naturali, sociali o politici dei cittadini, ripugna agli stessi principî del Governo repubblicano, a meno che cotesti appunti non abbiano nella costituzione preciso fondamento [2]. Le Corti non possono in verun modo censurare i motivi che hanno guidato il legislatore; non sono loro consentite le astrazioni arbitrarie, e bastano all'uopo il freno di una pubblica opinione vigile e potente, e quello delle pene che potrebbero colpire i giudici, quando violassero la legge o commettessero un eccesso di potere.

Le costituzioni del Maine, del Massachussetts, del Missuri e di qualche altro Stato hanno voluto fare un passo di più. Lo aveva tentato Giorgio Washington, chiedendo alla Corte suprema la sua opinione sul trattato concluso colla Francia nel 1778, ch'essa fu d'avviso di ricusare [3]. Infatti, con lo ammettere, come fanno quelle costituzioni, che la Legislatura prima di approvare una legge possa chiedere alla magistratura un avviso sulla costituzionalità di essa, si altera l'ufficio dei giudici che devono dare sentenze, non pareri o consigli, e si mettono in una posizione falsa qualora debbano poi esaminare la stessa legge alla stregua di un ricorso privato, con tutto il corredo di argomenti che l'interesse può suggerire [4].

Per le costituzioni degli Stati si potrebbe ritenere sufficiente l'esame che il Congresso ne fa prima di ammetterli nell'Unione. Ma se tale esame assicura che le prime costituzioni nulla

---

(1) Op. cit., p. 73.
(2) Op. cit., p. 208, 216.
(3) Marshall, *Life of Washington*, ch. VI, pp. 433, 441.
(4) Story, *Commentaries*, § 1572.

hanno di contrario alla costituzione federale, queste potrebbero venire poi emendate e tutte lo furono, sì che vi si possono introdurre disposizioni contrarie alla costituzione, alle leggi ed ai trattati degli Stati Uniti, sulle quali importa di estendere il sindacato del potere giudiziario. Le Corti federali hanno esclusiva competenza per decidere dei casi in cui si ricorre contro la costituzione di uno Stato per violazione della costituzione federale, delle leggi o dei trattati degli Stati Uniti, mentre, quando si tratti della legge di uno Stato, impugnata come contraria alla costituzione del medesimo, v'è un conflitto di competenza che è regolato da leggi speciali, le quali prevedono i varî casi secondo la qualità delle parti e l'obbietto della controversia [1]. In ogni caso le decisioni delle Corti sono soggette a revisione da parte della Corte suprema, se l'importanza del litigio supera i 5000 dollari. Però le leggi dei varî Stati si considerano come *regulae juris* nei processi di *common law* recati innanzi alle Corti degli Stati Uniti, salvo il caso di contrarie disposizioni della costituzione, delle leggi o dei trattati dell'Unione [2]. Inoltre, quando la Corte suprema deve interpretare la legge di uno Stato per farne una applicazione locale, se vi è una giurisprudenza costante nello Stato medesimo, deve ad essa attenersi [3]. Il che mira sopratutto ad evitare decisioni contradditorie in due litigi, che il cittadino di uno Stato avesse con un concittadino e col cittadino di uno Stato diverso, decidendo nel primo caso la magistratura locale, nel secondo la federale.

Il sistema funziona bene in America, anzitutto perchè le Corti non pronunciano mai decisioni di massima, limitandosi a risolvere il caso speciale loro sottoposto. Inoltre cercano di dare alle loro risoluzioni la maggiore autorità, e si occupano il meno possibile della costituzionalità dell'atto impugnato: se possono trovare nella causa altri argomenti per giudicare nel medesimo senso, evitano sempre di contrapporsi, in cotal modo, al potere legislativo [4]. Si aggiunga, che le loro decisioni fanno stato fra le parti e per il solo caso deciso; la contraria opinione vigorosamente sostenuta, nel proprio interesse, dal par-

(1) *The revised Statutes of U. S.*, sect. 639.

(2) *Ivi*, sect. 721.

(3) Sedgwick, *Treatise on statutory and constitutional law*, p. 433.

(4) Oltre alle opere citate di Sedgwick, Story, Cooley, si vedano i capitoli XXXIII e XXXIV, vol. I, dell'opera di J. Bryce, *The American Commonwealt*.

tito democratico, quando la Corte suprema decise la questione della schiavitù, nel caso di Dred Scott contro Sanford, sebbene propugnata nel memorabile discorso del 4 marzo 1857 dal Presidente Giacomo Buchanan, non potè prevalere (1). Non si può ammettere, diceva A. Lincoln, quattro anni dopo, che le decisioni della Corte suprema facciano legge, perchè essa verrebbe così a sostituirsi al popolo, che cesserebbe di esser sovrano. Ed anche il *chief justice* Marshall, che con la moderazione e col senno tanto contribuì a determinare questa azione politica del potere giudiziario, aveva cura di notare, che essa si deve esercitare per la tutela dei diritti individuali, non già in materie e con fini politici. A tutto ciò si aggiunga, che l'ordinamento del potere giudiziario non è determinato dalla costituzione, ma da leggi, che il Congresso può modificare, ed ha talvolta modificato, non per motivi giuridici o di interesse generale, ma per sostenere e vincere lotte partigiane contro la Corte suprema, che si era lasciata, a sua volta, dominare da considerazioni politiche e partigiane (2). Del resto, i più limitati uffici dello Stato, la mancanza di un esercito permanente, i facili eccessi di una vigorosa democrazia, gli abusi frequenti e crescenti delle Legislature agevolano questa azione del potere giudiziario, e mostrano come male non si apponesse Giorgio Washington nel chiamarla " la chiave di volta della costituzione americana ".

Ed infatti, nel corso di un secolo il potere giudiziario ha potuto svolgersi con la più completa adesione della pubblica opinione. Si debbono in molta parte all'interpretazione giudiziaria

---

(1) Brinton Coxe, pp. 10, 11.

(2) Ivi, *passim*; e cfr. lo studio sull'*Ordinamento e la giurisdizione delle Corti federali agli Stati Uniti*, nella " Gazzetta Ufficiale " del 21 marzo 1871; Magne G. *L'organisation judiciaire aux États Unis*, nel " Bulletin de législ. comparée ", janv. 1872, p. 15 e seg.; Peters, *Reports U. S. Supreme Court*; Ugo, op. cit., p. 103 e seg. Così fece il Congresso nel 1860 e nel 1862, per vincere la resistenza della Corte suprema contro la restrizione della schiavitù e la proclamazione del corso forzoso. Nel caso ex parte Mc Cardle, il Congresso tolse d'un subito alla Corte la competenza a decidere sul caso cui si riferiva la controversia. Cooley, op. cit., pp. 221, 469, 473. Nel 1870 la Corte aveva dichiarato con 5 voti contro 3 incostituzionale il *legal tender act;* rimase vacante un posto di giudice, il Congresso ne aggiunse un altro, e si ebbe una maggioranza di 5 contro 4 in senso contrario. Nel 1868 la Camera dei Rappresentanti aveva votato un *bill*, arenato poi in Senato, per costringere l'Alta Corte a decidere sulla costituzionalità delle leggi soltanto a maggioranza di due terzi. Ma gli ultimi emendamenti costituzionali aumentarono la competenza della Corte, dandole indirettamente giurisdizione sugli Stati in una materia delicatissima.

il processo e lo sviluppo della costituzione federale e l'armonica sua coesistenza con quella degli altri Stati; vi contribuì il fatto, che, nel corso di un secolo solo, tre o quattro uomini occuparono l'alto ufficio di *chief justice*, dando alla giurisdizione della Corte una preziosa uniformità. “ Poteri impliciti del Congresso, restrizioni costituzionali agli Stati, loro relazioni con l'Unione, facoltà dell'esecutivo di fronte al legislativo, facoltà di questo verso quello, diritti eccezionali in tempo di guerra o di pubblico pericolo, tutela delle libertà individuali, inviolabilità dei contratti, — ogni articolo, ogni frase della costituzione passò innanzi alla Corte suprema, ricevendo via via forma e figura con sentenze memorabili „ [1]. Non si può negare, che il colore politico dei tempi, attraverso le successive nomine dei giudici, abbia influito sui criteri dell'interpretazione costituzionale; ma il freno opposto ai naturali eccessi della Camera si è venuto così rafforzando, che qualunque cittadino può ora impunemente disobbedire ad una legge, che la Corte abbia dichiarato, in un caso speciale, contraria alla costituzione ed è così profonda la riverenza popolare per la saviezza e la discrezione della suprema magistratura federale che il suo responso vale a sedare persino le passionate agitazioni delle parti politiche [2]. A giudizio di O. Davis, questo progressivo aumento dell'autorità politica del potere giudiziario è “ il fatto più notevole nella storia del sistema di Governo in America. Cinquant'anni or sono, il potere delle Corti, eccitava le meraviglie di Tocqueville, ed il tempo passato di poi avrebbe di certo aumentate queste meraviglie. La trasformazione fu tacita, ma continua, e fornì all'Unione federale il più valido baluardo del suo potere „ [3].

A completare il sistema giudiziario venne istituita nel 1856 la Corte dei reclami, per dare un giudice a tutti i ricorsi dei cittadini contro il Governo federale per questioni sorgenti da contratti, da leggi o da atti di governo, e la sua competenza si venne via via determinando cogli atti del 1875, del 1883 e del 1887. E poichè la Corte suprema più non bastava al crescente numero di appelli devoluti alla sua competenza, il Congresso elevò dapprima il limite minimo degli appelli medesimi, e nel 1871 istituì un altro tribunale, con limitata giurisdizione d'appello, e creò le Corti di circuito per gli appelli, composte

(1) Racioppi, op. cit., p. 339.
(2) Ivi, p. 341, e Wilson, *Congressional Government*, p. 37.
(3) Nella “ Bibl. di sc. pol. „, parte I, vol. VI, p. 140.

di un giudice della Corte suprema, del giudice del circuito e di un terzo giudice di nuova istituzione. Un sistema che a più d'uno scrittore europeo parve complicato e sovratutto costoso come nessun altro del mondo, ma che si dimostra alla prova il meglio adatto a garentire efficacemente le istituzioni dello Stato, la libertà dei cittadini, il diritto di tutti.

6. *Il sindacato giudiziario negli altri Stati americani.* — Istituzioni poco diverse esistono negli Stati dell'America latina, che più o meno bene imitavano l'Unione americana. L'articolo 101 della costituzione messicana del 1857, che rimase immutato nelle modificazioni del 1879 e del 1896, dispone: " I tribunali federali risolveranno tutte le questioni che sorgeranno: I. per leggi od atti di una qualsiasi autorità violanti le garanzie individuali; II. per leggi od atti dell'autorità federale, che offendano o restringano la sovranità degli Stati: III. per leggi od atti delle autorità degli Stati che invadano la sfera delle attribuzioni dell'autorità federale "; l'articolo 102 aggiunge: " una legge determinerà il modo di procedere e le forme giuridiche di tutti i ricorsi di cui nell'articolo precedente; il giudizio si inizierà sopra domanda della parte lesa. La sentenza verrà sempre pronunciata per il caso particolare e si limiterà a proteggere ed a difendere nel caso speciale gli individui in causa, senza fare dichiarazioni generali relative alla legge od all'atto in questione ".

La speciale giurisdizione è stata regolata con legge del 20 gennaio 1869. Il ricorso è aperto a tutti i cittadini, senza bisogno di carta bollata e di patrocinio d'avvocato, ed il giudice del luogo deve iniziare il processo, anche se non fosse presente un giudice federale; alle Corti di distretto e di circuito ed alla Corte suprema, come agli Stati Uniti, spetta ogni decisione. Il giudice può ordinare che cessi il fatto deplorato alla semplice presentazione del ricorso; in ogni caso, richiede all'autorità contro la quale si reclama una relazione, che deve essere presentata nelle 24 ore o entro tre giorni, secondo l'urgenza. La decisione è irrevocabile, definitiva ed esecutiva rispetto a qualsiasi autorità. Però la legge ha avuto cura di confermare il principio della costituzione, per cui la sentenza ha valore solamente pel caso singolo, anzi aggiunge, che nessuno può rifiutarsi di obbedire alla legge traendone argomento da una sentenza pronunciata in un caso anche identico. Il ricorrente che soccombe deve pagare una multa sino a 500 lire: il giudice che rifiuta d'ammettere il ricorso, ne ritarda l'esame, o, nel

dare la sua sentenza, viola la legge, può esser punito dalla Corte suprema [1].

La costituzione argentina attribuisce del pari alla Corte suprema ed ai tribunali federali inferiori la cognizione e la decisione di tutte le cause che si riferiscono a materie regolate dalla costituzione, dalle leggi della nazione e dai trattati conclusi colle nazioni straniere. “ Il potere giudiziario, custode della costituzione e dei principî che essa proclama ha il diritto di dichiarare con sentenza, che una legge è incostituzionale, e di rifiutarne l'applicazione. Questo diritto è limitato dal principio fondamentale, che, il potere giudiziario, anche di fronte ad una legge incostituzionale, non può dare altra sentenza se non pel caso speciale, riconoscendola ad esso inapplicabile „ [2].

Nè men chiara è la costituzione della Bolivia, secondo la quale la Corte suprema conosce in unica istanza degli affari di puro diritto, la cui decisione dipende dalla costituzionalità o incostituzionalità delle leggi, dei decreti e delle risoluzioni d'ogni genere, ed è prescritto, che le autorità ed i tribunali applichino la costituzione a preferenza della legge, e la legge quantunque volte sia violata anche dalle pubbliche autorità [3]. Così la costituzione di Haiti del 18 dicembre 1879, all'articolo 156 dispone, “ che i giudici devono rifiutare di applicare le leggi contrarie alla costituzione „. Disposizioni poco diverse si trovano nelle costituzioni del Venezuela, della Colombia, del Perù e d'altri Stati, che non avevano cotesto sindacato del potere giudiziario nelle loro prime costituzioni, ma lo accolsero poi, senza che esso abbia molto contribuito al rispetto della libertà dei cittadini ed alla tutela delle istituzioni. Le violenze e gli arbitri, si può dire, di tutti i poteri di questi Stati si sostituiscono infatti con troppa frequenza alle leggi ed alla stessa costituzione, perchè vi sia una qualsiasi istituzione che rimanga rispettata od abbia virtù di correggere il mal genio politico di quei popoli. Di guisa che è facile agli avversarî del sindacato opporre all'esempio quasi unico degli Stati Uniti d'America, quelli molteplici ed a quanto sembra incorreggibili dell'America latina.

---

(1) Jose Y. Limantour e Leon de Montluc, *L'organisation judiciaire au Mexique*, nel “ Bulletin de législation comparée „, 1876, pp. 519-536.

(2) E. Daireaux, *La vie et les moeurs à la Plata*, Paris, Hachette, 1888, vol. II, p. 353.

(3) È impossibile sapere qual sia l'ultima costituzione boliviana, in un paese dove la costituzione è così spesso sospesa o mutata. Qui si citano gli articoli 111 e 137 della cost. del 15 febbraio 1878.

7. *Il sindacato nella Svizzera: suoi limiti.* — Fuori degli Stati Uniti e degl'imitatori loro in America, il sindacato sulle leggi incostituzionali non esiste in alcun altro Stato, ed è veramente singolare che la Svizzera, imitando nel 1848 la costituzione federale americana, non ne abbia tolto allora nè poi, nella revisione del 1874, cotesta istituzione [1]. Sino al 1815 anche le controversie fra i cantoni, quando non si potevano definire per mezzo di arbitri, erano regolate dalla stessa Dieta federale; più tardi furono tutte rimesse a giudizi arbitrali. La costituzione del 1848, mentre istituiva un tribunale federale permanente, gli assegnava attribuzioni molto incomplete, tutte le controversie di diritto pubblico furono riservate all'autorità politica, e persino nel caso di controversie civili tra Cantoni e Cantoni, o fra questi e la Confederazione si stabilì, che il ricorso dovesse pervenire all'autorità giudiziaria passando prima pel potere legislativo locale, poi per il Consiglio federale, che decideva, salvo il finale ricorso all'Assemblea federale, se il ricorso fosse o pur no di competenza giudiziaria. L'Assemblea aveva sempre la facoltà di rimettere al tribunale federale i ricorsi contro la violazione di diritti costituzionali, ma ne fece rarissimo uso, mentre si mostrò sempre meno adatta a risolvere le controversie di diritto pubblico [2].

Ne derivò una " confusione organica di poteri ", come ebbe a dire G. Dubs, che aveva precedenti storici, ma non poteva durare [3]. La costituzione del 1874 accrebbe perciò l'importanza del Tribunale federale, ed alla giurisdizione penale aggiunse una più vasta giurisdizione civile, con una speciale competenza nelle controversie di diritto pubblico. Gli fu attribuito dalla costituzione il giudizio sui conflitti di competenza fra le autorità cantonali e le federali, sulle controversie di diritto pubblico fra cantone e cantone, sui ricorsi per violazione dei diritti sanciti ai citta-

---

(1) L'esistenza di tale sindacato in alcuni cantoni venne affermata da G. B. Ugo, op. cit., p. 448; ma F. Racioppi, con l'usata precisione, ne dimostrò l'insussistenza in uno studio pubblicato nella " Legge ", 1896, II, p. 176.

(2) Soldan, *Du recours de droit public au Tribunal fédéral*, Basilea, 1886, p. 5; e cfr. Dubs, op. cit., nella " Bibl. di sc. pol. ", vol. VI, parte II, p. 606.

(3) Per la giurisprudenza anteriore al 1874 vedi R. E. Ullmer, *Le droit public suisse*, 1848-60, 2 vol., trad. franc., Neuchâtel, 1864; per la successiva, L. R. von Salis, *Schweizerisches Bundesrecht, staatsrechtliche und verwaltungsrechtliche Praxis seit dem 29 mai 1874*, 4 vol., Bern, 1891-93. Cfr. Favey, *L'organisation judiciaire en Suisse*, nel " Bulletin de législ. comparée ", 1881, pp. 50-66, e il vol. VI, parte II della serie 1 della " Bibl. di sc. pol. ".

dini dalla costituzione e dalle leggi fatte in applicazione di questa, ovvero dalle costituzioni cantonali, e sulla violazione di convenzioni o di concordati internazionali, come di trattati cogli Stati stranieri, quando questi ricorsi sono diretti contro le decisioni di autorità cantonali, e sono presentati entro sessanta giorni dalla comunicazione agli interessati. Le contestazioni si risolvono con procedura scritta, nella quale le parti possono produrre tutti i necessarî mezzi di prova. Nei processi relativi a contestazioni di diritto pubblico non è lecito domandare emolumenti, nè accordare indennità alle parti.

La costituzione del 1874 dichiarava, dunque, in massima il tribunale federale custode della costituzione svizzera e delle cantonali contro le leggi e le autorità dei cantoni, ma non della costituzione svizzera contro le leggi federali, che gli è anzi prescritto di applicare, al pari delle risoluzioni federali che hanno carattere obbligatorio generale e dei trattati internazionali. La necessità di una imitazione più completa della costituzione americana in questa materia, lungi dal crescere, è venuta scemando con lo sviluppo del *referendum*, il quale, sopprimendo ogni originaria diversità fra le leggi costituzionali e le altre, venne a togliere l'*ubi consistam* della subordinazione di queste a quelle [1].

Fu chi ritenne il sindacato esistesse in taluni cantoni, deducendolo da un esame incompleto e superficiale delle loro leggi. Le costituzioni di Uri e di Unterwald (basso) dispongono, che " se taluno si crede danneggiato nei suoi diritti privati da una decisione della *Landsgemeinde*, può richiamarsene alla giustizia ordinaria ". E ciò che la Landsgemeinde determina entro i limiti delle sue facoltà, è legge del paese e deve come tale essere ubbidita [2]. In un mio recente viaggio nella Svizzera ne chiesi notizia a taluno dei rappresentanti federali di quei cantoni, e mi assicurarono, che da tempo immemorabile non si ebbe alcuno di cotesti ricorsi, o piuttosto non venne per effetto di essi infirmata alcuna decisione del popolo. Il senso della disposizione costituzionale è piuttosto questo, che il cittadino, in siffatti casi, ha diritto ad un risarcimento; ma neppure si potrebbe supporre che un'autorità eletta dal popolo, come la giudiziaria,

---

(1) Racioppi, op. cit., p. 9.

(2) Cost. di Uri, 6 maggio 1888, art. 52, e cfr. art. 37 della cost. del 5 maggio 1850; cost. del Basso Unterwald, del 1877, art. 43.

possa annullare le deliberazioni dell'Assemblea sovrana della nazione [1].

La vigente costituzione di Berna accolse dalla precedente un articolo somigliante [2], ma tanto la Corte suprema del cantone, quanto il Tribunale federale ritennero, che " i tribunali civili non possono pronunciare direttamente o indirettamente la nullità di una legge sotto il pretesto che essa viola un diritto costituzionale ", e che " la seconda parte di questo articolo, lungi dal proibire l'applicazione delle leggi, ordinanze e decreti, che sono in contrasto colla costituzione, ha semplicemente il carattere di una disposizione transitoria, e debbono quindi intendersi abrogate unicamente le leggi, ordinanze e decreti, che esistevano al tempo della pubblicazione della costituzione, e sono con essa incompatibili " [3]. Così l'articolo 3 della costituzione di Soletta del 23 ottobre 1887 dispone: " hanno vigore soltanto le disposizioni e consuetudini che ebbero origine nei modi costituzionali e sono riconosciute dalle autorità costituzionali ", il che significa, che non possono aver valore consuetudini contrarie alla costituzione, ma non dà ai giudici il sindacato sulle leggi esercitato dai giudici degli Stati Uniti [4].

Istituzioni analoghe richiedono non solo che esista una costituzione scritta, ma che questa provveda giuridicamente alla propria modificazione. Imperocchè se questa può avvenire implicitamente per legge, neppure si può concepire alcun sindacato giudiziario sulle leggi, ed è invece possibile soltanto sull'opera del potere esecutivo, per esaminare cioè, se sia conforme alla legge, tanto sugli atti ed i provvedimenti di esso in casi singoli, quanto sui decreti ed i regolamenti che si riferiscono a tutti i cittadini, od a chiunque può trovarsi ad essi soggetti. Nel primo caso la competenza del potere giudiziario può essere limitata, come s'è innanzi veduto, dall'esistenza di speciali tribunali per la giustizia amministrativa; nel secondo dà luogo a distinte questioni, alle quali dobbiamo ora rivolgere il nostro esame.

8. *Il sindacato del potere giudiziario sui decreti ed i regolamenti.* — In Inghilterra si sostenne a lungo, che gli atti del

(1) Racioppi, op. cit., p. 10-11.

(2) Cost. Berna, 4 giugno 1893, art. 111, e cfr. art. 96 della cost. del 1896.

(3) " Zeitschrift des Bern. Juristenvereins ", Bern, 1876, vol. XI, p. 240; " Entscheidungen des Schw. Bundesgerichtes ", 1876, II, Lausanne, 1877, p. 104, Hirschbrunner e C., e cfr. Racioppi, op. cit., p. 12-13.

(4) Racioppi, op. cit., p. 14.

Parlamento contrarii alla regia prerogativa sono nulli, e nulli del pari quelli contrarii alla morale, ai principii internazionali o ad un atto precedente che abbia carattere bilaterale, come quelli relativi all'unione della Scozia e dell'Irlanda (1). Ma A. Dicey e i più moderni scrittori considerano queste teorie come chimeriche; certamente sono contrarie ai fatti (2). Il legislatore ha due soli limiti: all'interno, perchè anche la legislatura è il prodotto di una certa condizione sociale, determinata da tutto ciò che ha una influenza sulla società; all'esterno, perchè il potere di imporre leggi dipende dall'istinto di subordinazione dei cittadini, che è esso medesimo limitato. Per dire tutto in una parola, l'azione legislativa è limitata soltanto dalla pubblica opinione (3). Ed infatti, se la Corona inglese sostenne per molti anni una lotta accanita, affermando la nullità di tutti gli statuti contrarii alla sua libertà ed alle sue prerogative, si trovarono bensì giudici, come lord Coke, che ritennero cotesta prerogativa parte essenziale della *common law* e reputarono nulli tutti gli atti del Parlamento ad essa contrarii, ma dopo il 1688 prevalse decisamente e fu da tutti riconosciuta l'autorità del Parlamento, nè alcun giudice osò più metterla in dubbio.

I giudici non esercitano dunque in Inghilterra alcun sindacato sulle leggi (4), specie dopochè il Parlamento venne sempre meglio determinando i principii della *common law*, unificando e codificando le leggi esistenti, trasformando anche il diritto consuetudinario in diritto statutario. Vero è che, in un discorso pronunciato ad Edinburgo il 23 novembre 1882, lord Salisbury proclamava degno d'invidia il sindacato che la Corte suprema degli Stati Uniti esercita sulle leggi, e nel *bill* per l'autonomia irlandese presentato da G. Gladstone ai Comuni l'8 aprile 1886 si dava alla Corona una specie di giudizio d'appello sulle decisioni del corpo legislativo dell'Irlanda, escludendo perciò anche in questo caso il sindacato dei giudici. Siffatto sindacato non è possibile in Inghilterra sovratutto perciò, che quel

(1) Blackstone, *Commentaries*, I, p. 41; Stubbs, *Constitutional History*, II, pp. 239, 486, 513; Gardiners, *History*, III, p. 5.

(2) *Law of the constitution*, 2.

(3) Leslie Stephen, *Science of Ethics*, p. 143; H. Sumner Maine, *Popular Government*, ch. II.

(4) Nei miei studi sulle *Moderne evoluzioni del diritto costituzionale*, Milano, 1882, affermai il contrario sulla fede di Sheldon Amos, *Fifty years*, ecc., pp. 15, 468, e seguendo la dottrina dei *Chief justice* Coxe, Hobart, Holt ed altri.

suo Parlamento è “ una costituente perpetua „, e le più gravi modificazioni costituzionali seguono talvolta insensibilmente, secondo il lento mutare dei bisogni sociali e politici dello Stato. Il quale sistema consentì all'Inghilterra tutte le più liberali riforme, mentre si affermava fedeltà incrollabile alle antiche istituzioni, per il carattere del popolo, per la sapienza politica dei suoi reggitori e per quel complesso di cause, che non si riscontrano unite in verun altro libero Stato.

In Francia bastò ad escludere qualsiasi sindacato dell'autorità giudiziaria sulle leggi l'esempio ed il ricordo dei Parlamenti dell'*ancien Régime*, le cui lotte ed i cui eccessi furono non ultima cagione di quella confusione di poteri, che determinò le opposte dottrine della rivoluzione. La Cassazione ha sempre ritenuto, che siccome le Camere, al pari dell'esecutivo, fanno parte dei poteri costituiti, nei quali risiede la sovranità, l'apprezzamento dei loro atti esce dalle attribuzioni dei tribunali, i quali altrimenti commetterebbero un abuso di potere [1]. Certamente non sarebbero mancati in Francia esempî di leggi incostituzionali. La legge del 3 brumaio, anno IV, escludeva dai pubblici uffici i congiunti degli emigrati, e l'Assemblea dei cinquecento, conforme ad essa, aveva esclusi cinque dei suoi componenti. Nel 1793 vi fu perciò proposta ed approvata la revoca della legge; ma il Consiglio degli Anziani non la secondò, e l'Assemblea richiamò allora i cinque membri esclusi, considerando la legge come nulla, perchè contraria alla costituzione del 5 fruttidoro, anno III. Contraria alla costituzione era del pari la legge del 21 maggio 1850, con la quale Luigi Napoleone cancellava dalle liste tre milioni e mezzo di elettori: ma in luogo di ricorrere all'autorità giudiziaria, anche gli esclusi si rassegnarono alla violenza, e subirono l'Impero, di cui quella legge fu, si può dire, la prefazione.

Naturalmente nessuna delle costituzioni che tolsero a modello quelle di Francia, accolse il sindacato del potere giudiziario sulle leggi; lo escluse esplicitamente la costituzione siciliana del 1812, i cui autori pure avevano davanti agli occhi e nella mente le istituzioni inglesi [2]. Alcune costitu-

---

(1) Le Bastard D'Estang, *Les Parlements de France*, 2 vol., Paris, 1857. Vedi specialmente le sentenze dell'11 maggio 1833 e 7 gennaio 1834 in Dalloz, *Conflits des pouvoirs*, e cfr. *Pandectes françaises*, vol. XX, alla voce *Conflits des pouvoirs*.

(2) Cost. Rep. cisalpina del 1797, art. 203; del 1798, art. 202; Id. cispadana del

zioni hanno invece accolto esplicitamente il sindacato del potere giudiziario sui decreti ed i regolamenti [1]. Col decreto del 5 ottobre 1882 il re Guglielmo d'Olanda si era dichiarato supremo giudice della legalità e della validità dei regolamenti, ordinanze e risoluzioni emanate dalle autorità amministrative, e di tutti gli atti compiuti dagli amministratori nell'esercizio delle loro funzioni. Gli abusi di cotesto regime erano stati una delle prime cagioni della rivoluzione belga del 1830. Seguendo queste tradizioni, la costituzione belga del 1830 ha sancito la norma, per cui i tribunali devono attenersi esclusivamente alla legge. I Tribunali e le Corti ricusano perciò l'applicazione d'un atto amministrativo, se è contrario alla legge, se emana da un'autorità incompetente, se non è accompagnato dalle formalità sostanziali prescritte dalla legge.

Alcuni autori sostennero che il sindacato del potere giudiziario si estende anche nel Belgio alle leggi [2]; ma il maggior numero. d'accordo colla giurisprudenza, ha affermato il contrario [3]. " Siffatto controllo dei tribunali, scrive J. Thonissen, non sarebbe altro che l'annientamento della sovranità legislativa e quindi della separazione dei poteri, fondamento del nostro ordinamento costituzionale. Il potere legislativo fa le leggi, il giudiziario le applica, l'esecutivo provvede alla loro esecuzione. I tribunali incaricati di applicare la legge non possono giudicarla e riformarla, ma debbono mantenere le sue disposizioni qualunque esse sieno. La legge, buona o cattiva, si presenta sempre ai giudici come la espressione della sovranità, ed essi le devono obbedienza ". La costituzione ha dato loro il diritto di non applicare i decreti e i regolamenti generali, provinciali e locali, se non in quanto sono conformi alle leggi, ma l'art. 107 non ha una parola, da cui si possa dedurre il diritto di non applicare le leggi stesse,

---

1797, art. 223; id. ligure del 1797, art. 217; id. napoletana del 1820, art. 236. La cost. siciliana del 1812, al tit. III, c. II, § 8, disponeva: " I giudici non potranno giammai rappresentare così alle reali segreterie, come al Parlamento, per riforma o sospensione di legge, se non saranno ricercati dal potere legislativo ".

(1) Art. 107: " Le Corti ed i Tribunali non applicheranno le leggi ed i regolamenti generali, provinciali e locali, se non in quanto saranno conformi alle leggi ". Cfr. THONISSEN, op. cit., pp. 327-335; GIRON, op. cit., pp. 148-155.

(2) ROUSSEL, *Encyclopédie du droit*, § 30, p. 530; E. VERHAEGEN, *Des lois inconst.*, Bruxelles, 1850; BROUCKERC, TIELMANS, " Répertoire de l'administration ", alla voce *Compétence;* BERRIAT-SAINT-PRIX, *Droit const.*, n. 725.

(3) FAIDER, op. cit., Bruxelles, 1850; LAURENT, *Cours de droit civil*, I; HELLO, *Du régime const.*, p. 246 e seg.; LIEDTS, op. cit., p. 15 e seg.; e si vedano le sentenze citate da GIRON e THONISSEN.

se non in quanto siano conformi alla costituzione. Questo articolo è anzi incompatibile con un sistema, che riuscirebbe ad indebolire l'autorità di tutte le leggi, assoggettandole all'arbitrario apprezzamento dei giudici. Al magistrato che assumesse tale ufficio si potrebbe a ragione rivolgere il rimprovero che D'Argentré muoveva ai giudici del suo tempo: *cur de lege judicas, qui sedes ut secundum legem judices?* Si aggiunga, che a tale sindacato dei tribunali si oppongono nel Belgio esplicite disposizioni di legge [1], di guisa che si può concludere che nel Belgio, come nella maggior parte degli Stati, il giudice deve applicare le leggi quali sono, non credersi più saggio di esse [2]. Il potere giudiziario non ha diritto di controllare gli atti del legislativo, di dire a questo come l'antico senato conservatore dell'Impero, che le leggi che ha votate, sono contrarie alla costituzione: sarebbe la maggior confusione dei poteri [3].

In Germania la costituzione imperiale dispone che le leggi dell'Impero hanno la precedenza su quelle di ciascuno Stato, e perciò i giudici non potrebbero applicare la legge di uno Stato, che fosse contraria al diritto federale. Ma non è ammesso il giudizio di legittimità sulle leggi rispetto alla costituzione, sebbene sia stato valentemente difeso da R. Mohl e da qualche altro scrittore. Nelle costituzioni dei singoli Stati troviamo però più di un esempio dell'intervento del potere giudiziario nella interpretazione della costituzione, sebbene in forma molto diversa da quanto dispone la costituzione americana. L'articolo 153 della costituzione del 4 settembre 1831 per il regno di Sassonia dispone, che " se l'interpretazione di un punto speciale della costituzione presenta qualche difficoltà e se l'accordo su di esso non si può stabilire tra il Governo e gli Stati, i motivi delle due opposte opinioni sono sottoposti alla suprema Corte, che tronca la questione. Il Governo da una parte, gli Stati dall'altra presentano le loro memorie, che comunicano all'avversario, si ammette una replica e, se i voti sono uguali de-

(1) " I tribunali non potranno prendere alcuna parte diretta o indiretta all'esercizio del potere legislativo, nè impedire o sospendere l'esecuzione delle decisioni del corpo legislativo sanzionate dal Re sotto pena di *forfaiture* ". Art. 10, tit. II, della legge 16-24 giugno 1790; e secondo l'art. 237 del Cod. pen. del 1867 sono puniti i giudici, che " si fossero immischiati nell'esercizio del potere legislativo, arrestando o sospendendo l'esecuzione di una o più leggi, o deliberando sul punto di sapere se debbano essere o no eseguite ".

(2) Bruxelles, 9 gennaio 1813, *Décis. notables*, vol. 27, p. 209.

(3) D'Anethan, Sénat, 20 mars 1872.

cide quello del Presidente. La sentenza costituisce una interpretazione autentica e obbligatoria per tutti i poteri dello Stato „. Ma trattasi di una decisione, che può essere provocata soltanto dai sommi poteri pubblici, e il giudizio non spetta alla magistratura ordinaria, ma ad una *Staatsgerichtshof*, istituita per la garanzia giudiziaria della costituzione (1).

9. *Condizioni del sindacato sulle leggi.* — Già ho notato come il sindacato dell'autorità giudiziaria sulle leggi suppone che lo Statuto sia immutabile, ovvero contenga precise disposizioni sul modo con cui può essere modificato. Certo la dottrina dell'immutabilità dello Statuto è contraria alla natura ed alla realtà delle cose; la convocazione di una Costituente è possibile nei Cantoni svizzeri e negli Stati di una federazione, non in un grande paese, lanciato nel pieno fervore della vita moderna, e ad ogni modo è sempre pericolosa; l'idea di un *referendum* popolare nelle materie costituzionali non sembra meno pericolosa, specie negli Stati monarchici. In quella vece non potrebbe suscitare gravi opposizioni la prescrizione di procedere alla riforma della costituzione con norme più severe e complicate di quelle che si richiedono per le leggi ordinarie. Le costituzioni del Belgio, dei tre Stati scandinavi, dell'Austria, della Prussia, della Baviera, del Baden, della Sassonia, della Germania, dell'Olanda ed altre provvedono appunto alle riforme costituzionali, richiedendo maggioranze più forti, doppie votazioni, speciali convocazioni delle Camere. Per quanto ci sorrida l'idea di considerare il Parlamento come " una perpetua costituente „, a modo inglese, non pare che cotesti metodi, i quali consentirebbero un efficace sindacato sulle leggi incostituzionali, siano senz'altro da respingersi. A coloro che reputano tali sistemi contrarii alle riforme ed a quella *perpetual renovation*, che ognor più si impone alle genti moderne, basta citare l'esempio degli Stati Uniti, dove alcuni Stati mutano o modificano, con una frequenza persino censurata, le costituzioni loro, tanto più, quanto queste, in luogo di proclamare soltanto i sommi principii, costituiscono veri codici che regolano le più svariate materie.

In ogni modo, le disposizioni dello Statuto dovrebbero essere in tal caso modificate secondo quelle precise norme e non altrimenti, e non sarebbero suscettibili d'alcuna interpretazione. Una rigida applicazione dei principi e delle norme dello Statuto è certamente preferibile, ed infatti agli Stati Uniti la Corte su-

(1) Cfr. articoli 141 e seg. e LEUTHOLD, *Staatsrecht*, p. 197, nota 1.

prema non ammette alcuna specie di provvedimenti eccezionali. Durante la guerra di secessione venne proclamato nell'Indiana lo stato d'assedio e vi si crearono i tribunali militari; ma quando un cittadino, condannato alla pena di morte, ricorse alla Corte suprema, questa sentenziò che tutti i crimini, secondo la costituzione, si debbono giudicare dal giurì e nessun cittadino può essergli sottratto [1]. D'altronde, alle norme ordinarie della costituzione si potrebbero aggiungere alcune disposizioni per i casi in cui si debbono sospendere le pubbliche libertà e decretare misure eccezionali. Ma resta sempre la difficoltà di provvedere a tutti i casi, perlochè in Italia si è preferito interpretare lo Statuto con una grande larghezza e direi piuttosto licenza, conformando l'interpretazione alle esigenze dei luoghi e dei tempi, sotto il vasto, per quanto inutile usbergo della responsabilità ministeriale. Dalla legge Pica contro il brigantaggio ai moderni decreti ognor più frequenti sullo stato d'assedio e sui tribunali militari, dalle leggi eccezionali per la Sicilia a quella che diede facoltà al Governo di modificare le circoscrizioni dei comuni e delle provincie, dalla concessione al potere esecutivo della facoltà di fare leggi e codici alla sospensione di tutte le libertà statutarie, abbiamo una lunga serie di provvedimenti e di leggi, che le Corti avrebbero dichiarato, se ne avessero il potere, contrarie alla costituzione fondamentale del Regno.

L'esempio degli Stati Uniti dimostra, d'altronde, come il sindacato stesso dei giudici non basti ad impedire l'applicazione di cotesto *jus necessitatis*, che non ha altro limite, come a suo luogo vedremo, fuori dello spirito di libertà e del sentimento di legalità del popolo dove si applica. In sulla fine del secolo scorso, l'*alien act* ed il *sedition act*, sebbene contrari alla costituzione, furono mantenuti anche contro il tentativo di qualche Stato di “ farli nullificare „[2]; il *force act* del 24 febbraio 1833 sospese le garanzie costituzionali nella Carolina del Sud; nella California ed in altri Stati si ammisero la formazione e l'azione di comitati di vigilanza e l'applicazione della cosidetta legge di Lynch. Che più? il presidente Lincoln decretò, nel 1861, che venisse rifiutato il *writ* d'*habeas corpus* ai cittadini accusati d'alto tradimento; la Corte suprema, nel caso Merrimann, ritenne l'atto incostituzionale, ma il potere esecu-

(1) COOLEY, op. cit., pp. 374-390.
(2) COOLEY, op. cit., p. 526 e i casi citati nella nota 3.

tivo non badò alla Corte, chiese ed ottenne l'approvazione del Congresso e continuò ad applicare le misure eccezionali.

10. *Pregi e difetti del sindacato sulle leggi.* — Fu chi affermò, che, attribuendo alla magistratura il sindacato sulle leggi, le esigenze di tutti i pubblici servizi soffrirebbero grave nocumento, non solo perchè non si potrebbe provvedere convenientemente alle svariate condizioni speciali in cui si trovi lo Stato, ma anche perchè, nelle stesse condizioni normali, l'autorità giudiziaria, preoccupata esclusivamente dei diritti dei cittadini, potrebbe rendere difficile l'andamento della pubblica amministrazione [1]. Anche A. Giron dimostrava, che i principî costituzionali sono piuttosto affermazioni contro abusi dei precedenti Governi, ma non si possono applicare sempre alla lettera senza rendere persino impossibile il mantenimento dell'ordine pubblico. Ma anche questa obiezione, e sovratutto gli esempi che si adducono in suo appoggio, non mi sembrano decisivi. Così lo affermare, che non può trovar sanzione efficace l'articolo 31 dello Statuto, il quale garantisce il debito pubblico e dichiara inviolabile ogni impegno dello Stato verso i suoi creditori, in quanto venne violato dall'art. 10 della legge 20 marzo 1865, alleg. *D*, e dalla legge 8 agosto 1895, nº 486, alleg. *H*, mi sembra piuttosto adatto a fornire argomento ai fautori del sindacato, imperocchè la giurisdizione attribuita dalla prima delle due leggi al Consiglio di Stato, nelle controversie tra lo Stato ed i suoi creditori, sull'interpretazione dei contratti di prestito pubblico, non è certo fra le più lodevoli istituzioni nostre, e la legge che ridusse al 4 % l'interesse della rendita pubblica non merita del pari di essere citata a modello di lealtà politica e civile.

Nè mi preoccupa l'obiezione che reputa il sindacato contrario alla divisione dei poteri. Questi debbono essere bensì distinti, ma la distinzione non esclude il reciproco controllo. E come l'esecutivo lo esercita sul giudiziario e su quello vigila assiduamente il legislativo, così non contraddice al buon ordinamento dello Stato che il giudiziario infreni gli altri due dentro il chiuso ámbito della costituzione e delle leggi. La contraddizione è solo apparente laddove il potere giudiziario fa parte dell'esecutivo e non esiste come potere distinto. La difficoltà deriva piuttosto dalla posizione dei giudici, anche supremi, dalla scarsa preparazione e dalla poca attitudine che essi possiedono ad esercitare questo eminente ufficio di sindacato. I giudici

(1) Ugo G. B., op. cit., p. 35.

inglesi hanno una autorità ed una indipendenza che in nessun Stato si possono conseguire; gli Americani furono costretti a nominare i giudici federali a vita, per procurare ed accrescere loro codeste qualità. Ed è pur vero, che i magistrati non possono apprezzare tutte le esigenze dei pubblici servizî, al punto che in molti Stati si è dovuto costituire una speciale giurisdizione amministrativa, la quale, insieme al diritto, tenga conto dell'interesse e specialmente dell'interesse pubblico. Qui sta dunque la difficoltà vera, avvertita da G. Bluntschli, da Boutmy, da L. Palma e da altri scrittori, i quali, a cotesta supremazia di un potere rigido e formale, preferiscono quella del legislativo, che se non altro è la diretta emanazione della volontà nazionale [1]. In un conflitto tra il potere legislativo ed il giudiziario è pressochè impossibile, che quello non abbia la prevalenza, persino dove esiste il sindacato sulle leggi, non potendovi essere alcuna autorità superiore alla legittima espressione della volontà nazionale.

Fu chi censurò il sindacato sulle leggi, da un lato per i danni che ne possono venire ai cittadini, dall'altro per l'aiuto che esso porge al loro spirito di resistenza alla pubblica autorità, citando l'esempio delle sentenze della suprema Corte americana, che dichiararono incostituzionali due leggi dell'8 luglio 1870 e del 14 agosto 1876, relative ai marchi di fabbrica. Ma quante altre volte derivarono invece danni gravissimi ai cittadini da leggi d'imposta contrarie allo Statuto o fatte, con inqualificabile arbitrio e contro le precise disposizioni di questo, dal solo potere esecutivo? Gli Stati del sud dell'Unione americana si sentirono forse incoraggiati alla grande secessione dalla decisione della Corte suprema, che dava loro ragione nella questione della schiavitù, e si può aggiungere che la resistenza contro le leggi troverebbe grande alimento da cotesta podestà consentita al cittadino di ricorrere contro di esse e tentarne l'annullamento. Ma giova d'altra parte riconoscere, che la resistenza contro gli abusi d'ogni sorta e di qualunque autorità è la più efficace tutela del diritto di ogni cittadino, e può considerarsi come il più prezioso frutto dell'educazione politica e civile di un popolo.

Tutto questo trova la sua applicazione al sindacato sulle leggi, il cui ordinamento è certo assai malagevole, se così pochi Stati

(1) Bluntschli, op. cit., I, p. 487; Palma, corso I, p. 109; Boutmy, *Études de droit const.*, pp. 180-182.

lo imitarono dalla grande repubblica americana. Ma altro è il sindacato sugli atti del potere esecutivo, decreti, regolamenti, istruzioni, il quale, oltre all'essere di per sè più facile, non provoca conflitti pericolosi e quasi insolubili, dappoichè può intervenire a risolverli il potere legislativo, con l'approvare l'opera dei Ministri, sottraendoli così alla censura dei giudici, ovvero col condannarli. Qui il potere giudiziario non si trova di fronte la rappresentanza legittima del paese, bensì un potere che deve eseguire, non modificare la legge. Se il potere esecutivo, con un regolamento, dispone in modo diverso dalla legge, se, con un decreto, impone ai cittadini doveri o pesi che non hanno in quella fondamento o sono con essa in opposizione, il potere giudiziario interviene ed applica la legge, opera dei due poteri dello Stato, contro il regolamento o il decreto, che vorrebbe modificarla col concorso di un solo.

11. *Il sindacato dell'autorità giudiziaria in Italia. Lo Statuto italiano e le sue modificazioni.* — Abbiamo veduto come il sindacato del potere giudiziario sulle leggi esista solo negli Stati dove è sancito esplicitamente o trova il suo fondamento nella stessa costituzione. Senza di ciò, ed in questo siamo d'accordo con G. B. Ugo, ad una usurpazione di poteri dell'autorità giudiziaria, ci sembra men grave e pericolosa quella delle Camere. Non pare fondata l'opinione di A. Malgarini e di pochi altri, i quali credono che il sindacato non sia stato esplicitamente sancito dalla costituzione degli Stati Uniti, sebbene possa trarre qualche argomento dalle idee esposte dal Marshal, dal Jefferson, dal Calhoun e dalle rivendicazioni del partito democratico. In ogni caso, il contrario avviso ha una decisa prevalenza dopo il 1865. In Italia manca anzitutto qualsiasi disposizione di tal genere, ma a tale lacuna s'aggiungono ed hanno ben maggior peso, la natura stessa della nostra costituzione ed il modo come si è svolta.

Lo Statuto del 1848 non è un'opera di getto, come la costituzione americana. Si devono distinguere in esso i principî fondamentali dalle altre disposizioni. Se dal 1848 al 1860 lo Statuto parve in Piemonte largizione di principî, anche perchè non ebbero immediato effetto i plebisciti della Lombardia e di altre provincie, nel 1859, quando questi furono richiamati in vigore e si vennero successivamente completando da quelli di tutte le provincie italiane, lo Statuto divenne plebiscitario. Re e popolo avevano in cotal modo pattuita l'unione " con la monarchia costituzionale ", e però tutto ciò che la con-

cerne, tutte le istituzioni essenziali della monarchia costituzionale non possono essere mutate per sola volontà del legislatore. Ed in questo senso si chiamano leggi ed atti incostituzionali quelli che si discostano da tali principi fondamentali; tale sarebbe una legge che mutasse l'ordine della successione al trono, che sopprimesse il Senato, che desse al Re la facoltà di far esso solo le leggi; tale sarebbe un atto per cui la Corona chiamasse e mantenesse al potere, dopo un voto contrario del paese, ministri privi della fiducia di questo e delle Camere, o non convocasse a tempo e a modo il Parlamento.

Fuori di questi principii, i quali costituiscono l'essenza della forma di governo che ci regge, e fanno sì che la monarchia costituzionale sia ciò che è, diversa da altre forme di governo, i quali sono il risultato di un patto bilaterale, lo Statuto si tenne per suscettibile di modificazioni e fu modificato da leggi e da consuetudini, le quali in qualche parte prevalsero persino contro la lettera dello Statuto. Tale fu sempre la dottrina dei più liberali scrittori ed uomini di Stato nostri. Camillo Cavour, fin dal giorno, in cui lo Statuto fu promulgato, lo difendeva contro coloro che lo censuravano, perchè dichiarato " legge perpetua e irrevocabile della monarchia ", dimostrando, che per credere si avesse voluto stabilire un sistema di immobilità assoluta, contrario al buonsenso ed ai bisogni delle società moderne, bisognava essere affatto ignari delle teorie costituzionali o voler cercare, con falsi pretesti, pericolosi malumori. " Questo sarebbe voler far sparire il potere costituente dal seno della società, sarebbe privarlo dell'indispensabile potere di modificare le sue forme politiche, a seconda delle nuove esigenze sociali. Sarebbe un concetto talmente assurdo, che non potrà venire concepito da nessuno di coloro, i quali cooperarono alla redazione di questa legge fondamentale. Una nazione non può spogliarsi della facoltà di mutare con mezzi legali le sue leggi politiche. Non può menomamente, in alcun modo, abdicare al potere costituente. Questo, nelle monarchie assolute, è riposto nel sovrano legittimo: nelle monarchie costituzionali il Parlamento, cioè il Re e le Camere, ne sono pienamente investiti. Una tale sentenza è verità triviale per tutti i popoli che hanno una vera pratica del sistema costituzionale... La parola *irrevocabile*, come è impiegata nel preambolo dello Statuto, è solo applicabile letteralmente ai nuovi e grandi principi proclamati da esso, ed al gran fatto di un patto destinato a stringere in nodo indissolubile il popolo e il Re. Ma ciò non vuol dire che le condizioni particolari del patto non

siano suscettibili di progressivi miglioramenti operati di comune accordo tra le parti contraenti. Il Re, col concorso della nazione, potrà sempre nell'avvenire introdurre in esso tutti i cambiamenti, che saranno indicati dall'esperienza e dalla ragione dei tempi „[1]. A questi savii concetti si inspirò sempre il Parlamento subalpino, e poi il Parlamento italiano, sebbene evitassero di sciogliere in via di massima la questione, e mentre furono respinte le idee di coloro, che avrebbero voluto una costituente e neppure osarono mai farne argomento di una proposta legislativa.

Un rapido esame delle disposizioni dello Statuto, che sono state modificate, corrette o completate da leggi posteriori, basta a dimostrare che la dottrina da noi condivisa, se può parere a taluno disputabile in ordine scientifico, non lo è certo in ordine pratico. Le lettere patenti di Carlo Alberto del 17 febbraio e 29 marzo 1848, che ammisero i Valdesi e gl'Israeliti al pieno godimento dei diritti civili e politici, mutarono la tolleranza, assicurata dallo Statuto agli altri culti, in una perfetta eguaglianza, se non contraria, certo poco conforme al 1° articolo di esso. Siffatta eguaglianza trovò il suo complemento nella legge del 15 giugno 1848, n. 735, per cui “ la differenza di culto non forma eccezione al godimento dei diritti civili e politici ed all'ammissibilità alle cariche civili e militari „, e negl'identici principii, via via proclamati nelle nuove provincie [2]. Le quali norme di eguaglianza tra i varii culti ebbero conferma nelle altre leggi e nei codici, e sono ormai indiscusse, mentre l'articolo 1° dello Statuto si ha pure come vigente per altre applicazioni [3].

Così avvenne d'altri articoli. Non più la sola persona del Re è sacra ed inviolabile, ma anche quella del Pontefice [4]. Il di-

---

(1) Chiala Luigi, *Lettere edite ed inedite* ecc., vol. V, p. ccxvii. Il Cavour così scriveva in un articolo del “ Risorgimento „, il 10 marzo 1848.

(2) Decreti del Governatore generale di Lombardia 4 e 11 luglio 1859; del Governo provv. delle provincie Modenesi, 14 giugno 1859; del Governatore di Bologna, del 10 agosto 1859; del Governatore provvisorio della Toscana, del 13 aprile 1859; del R. Commissario per le Marche, del 25 settembre 1860, e di quello per l'Umbria della stessa data; decreto reale 12 febbraio 1861 per la Sicilia; decreto luogotenenziale per le provincie napoletane, 17 febbraio 1861, n. 248, e dei decreti reali 4 agosto 1866, n. 3126 per le provincie venete con Mantova, e 3 ottobre 1870, n. 5916 per la provincia di Roma.

(3) Legge 13 maggio 1871, n. 214, art. 2 e 19; Cod. pen., art. 140 a 144; e vedi Saredo, *Codice del diritto pubblico ecclesiastico*, prefazione, III.

(4) Statuto, art. 4 e legge 13 maggio 1871, art. 1.

ritto del Re di far grazia e commutare le pene è regolato dai codici, che aggiunsero la facoltà d'accordare amnistie e indulti [1]. La dotazione della Corona, anzichè rimanere immutata per tutta la durata di ogni Regno, venne mutata per legge, durante quello di Vittorio Emanuele, ben otto volte; la legge 13 maggio 1871 modificò profondamente l'articolo 18, che attribuiva al Re i diritti spettanti alla potestà civile in materia beneficiaria, o concernenti l'esecuzione delle provvisioni d'ogni natura provenienti dall'estero. Si può dire del pari, che i decreti i quali nominarono un luogotenente del Re, con le prerogative della Corona, durante e dopo la guerra, non osservarono gli articoli dello Statuto, che regolano la reggenza nel caso di minorità del Re o di sua fisica impossibilità a regnare [2]. L'articolo 22 prescrive al Re di giurare, salendo al trono, di osservare lealmente lo Statuto, mentre il giuramento si estese anche alle leggi; i luogotenenti del Re non prestarono il giuramento che l'articolo 23 impone al Reggente e pare dovesse estendersi anche ad essi, dappoichè esercitano funzioni equivalenti. E di certo non ha più alcun valore l'articolo 28, mentre il Codice civile, agli articoli 69 e 92, e la legge 2 luglio 1890 provvidero allo stato civile delle persone della famiglia reale in modo non del tutto conforme alle disposizioni dello Statuto [3].

I deputati, secondo l'articolo 42, sono eletti per 5 anni, ed invece la Camera può essere sciolta prima di questo termine. Non possono avere, come non lo possono i senatori, retribuzione o indennità (art. 50), ed hanno invece la libera circolazione sulle ferrovie e sui piroscafi: non possono deliberare, se la maggioranza assoluta non è presente in ciascuna Camera (art. 53) ed invece non si computano nel numero legale i deputati in congedo, in missione o malati, ed i senatori che si trovano in coteste condizioni o sono notoriamente impediti di intervenire alle sedute. Le discussioni dei progetti di legge non sempre si fanno articolo per articolo (art 55), ed a nessuno verrebbe in mente di usare nella Camera la lingua francese, come pure ne avrebbe facoltà dall'articolo 62. La legge sui sottosegretarî di Stato, contro l'articolo 59, dà loro facoltà di sostenere nella

(1) Statuto, art. 8; Codice penale, art. 86, 87, 89, 90; Cod. di procedura penale, art. 830 e seg.

(2) Regi decreti 28 marzo 1848, 26 aprile 1859, 20 giugno 1866, e leggi 15 aprile 1859 e 17 mggio 1866.

(3) Art. 38, in relazione agli articoli 11, 12, 13, 14, 17.

Camera gli atti e le proposte ministeriali, come pare consentisse soltanto ai ministri ed ai commissarii del Governo. Così vennero modificati o contradetti: l'articolo 71, istituendo tribunali eccezionali e militari in varie occasioni, l'articolo 76, che creava la milizia comunale, l'articolo 77, pel quale la coccarda azzurra era la sola nazionale. Lo Statuto non parla di Consiglio dei ministri, di presidente del Consiglio, della necessità che godano la fiducia del Parlamento; sancisce l'inamovibilità dei magistrati, che la legge riconosce loro appena quanto al grado; parla della responsabilità dei ministri, del diritto della Camera di accusarli e del Senato di giudicarli, e nessuna legge ha mai regolato tali materie; garantisce ai cittadini diritti di riunione, di associazione ed altri, che le leggi non determinano, per cui restano, si può dire, in piena balìa del potere esecutivo, senza che siasi mai provveduto a compiere, in queste ed altre materie, il pensiero evidente degli autori dello Statuto. Infine non mancarono leggi interpretative dello Statuto, circa la promulgazione delle leggi, il giuramento dei deputati ed altri istituti. E coteste modificazioni sono state sempre assentite, nella sostanza e nella forma, dai poteri dello Stato, e in cotal modo approvate dal popolo riunito nei comizi, nè si potrebbe ammettere che un solo potere dello Stato, sia pure il giudiziario, avesse facoltà di mutare o modificare la costante consuetudine.

12. *Altre forme di sindacato.* — Tali sono, infatti, le conclusioni pacifiche della giurisprudenza, sebbene la dottrina tragga qualche ragione a dubitare dal fatto, che anche il potere legislativo è vincolato dalla costituzione su cui fonda la propria autorità, e facendo atti contrari alla costituzione eccede i proprii poteri. Ma se i tribunali, nelle decisioni loro, potessero rifiutare di applicare una disposizione di legge, allegando che essa si trova in opposizione con alcuno dei principii fondamentali dello Statuto, si creerebbe un irreparabile conflitto tra il potere legislativo ed il giudiziario. " Ai tribunali appartiene di applicare la legge qual'è, non di giudicarla „ (1). Su questo punto concordano dottrina e giurisprudenza (2), imperocchè le nostre Corti supreme hanno in più occasioni consacrata la massima suindicata (3).

(1) Bianchi F. S., *Principii generali sulle leggi*, Torino 1888, p. 81.

(2) Dalloz, " Répertoire ecc. „, voce *Lois*, n. 527: Laurent, *Droit civil*, I, p. 31; Sarkdo, *Trattato delle leggi*, nn. 468 a 470.

(3) Cass. di Torino, 26 gennaio 1871, nella " Giurispr. ital. „, vol. XXII, colonna 43; Cass. di Roma, 25 giugno 1880, " Legge „, XIV, 2, 56.

Che se l'opposizione ai principii dello Statuto risulta non dal testo di una legge, ma da un determinato modo di intenderla, il potere giudiziario, nell'applicarla, le può dare quell'interpretazione che la renda conciliabile coi principî medesimi, quando anche per riuscirvi debba discostarsi dal senso letterale della legge stessa, imperocchè essa deve applicarsi secondo l'intenzione del legislatore, e, nel dubbio, non è lecito presumere che egli abbia voluto discostarsi dalle norme costituzionali. L'interpretare una legge in modo che si accordi alle norme dello Statuto, parmi anzi ufficio del giudice (1). Infatti è persino avvenuto, in qualche caso, che le leggi " si tirarono coi denti „ per metterle a pari non solo collo Statuto, ma col buon senso e colla coscienza (2), come dimostrano, per esempio, certe interpretazioni dell'articolo 47 della legge sulla stampa, inspirate al " ribrezzo di condannare un capro emissario perfino ignaro del delitto, in presenza dell'autore noto „, onde furono talvolta invasi gli animi dei giudici (3).

Col sindacato sulla sostanza delle leggi non deve andar confuso quello che l'autorità giudiziaria esercita sulla loro forma. Anche i Romani pensavano non si dovessero osservare le leggi, per le quali non erano state rispettate le forme prescritte (4). Lo Statuto italiano determina le norme della procedura da osservarsi per la formazione delle leggi e quando non sono osservate la legge perde ogni efficacia. Qualora sia chiesta l'applicazione di una legge, di un regolamento, di un decreto o d'altra disposizione a cui manchi qualcuno dei requisiti essenziali acciocchè abbia efficacia giuridica, l'autorità giudiziaria non solo può, ma deve rifiutarvisi, risolvendo la controversia secondo le altre leggi che sono in vigore, e, mancando leggi positive, secondo i principî generali del diritto. S'intende che, anche in questo caso, i giudici non possono dichiarare di niun effetto la legge, il decreto o il regolamento, perciò che mancano

(1) Bianchi, op. cit., p. 78; e si vedano in questo senso specialmente due decisioni della Cass. di Firenze, 30 dicembre 1872 e 1 giugno 1874, " Annali di Giur. „, VII, 1, 56. " Legge „, XIV, 2, 256.

(2) Gabelli, *Sulla libertà della stampa e sull'editto 26 marzo 1848*, " Mon. dei trib. „, 1881, IV, 48, 49.

(3) Bonasi, *Sulla legge della stampa*, Modena, 1880, p. 142.

(4) " Scitote igitur, patres conscripti, non aliter in posterum leges promulgandas, nisi supradicta forma fuerit observata „. L. 8, Cod. Just. *De legibus et const. princ.*, I, 14: " Si quo posthac edicta sive constitutiones, sive die et consule fuerint deprehensa, auctoritate careant „. L. 1, Cod. Theod. *De const. prin.* et edict. I, 1.

delle condizioni necessarie alla loro efficacia giuridica; si limitano a non applicarla al caso deferito dalle parti al loro esame, e la decisione non si estende al di là del caso stesso, non vincola altri magistrati, e neppure obbliga i giudici stessi che la pronunciano a decidere un'altra volta allo stesso modo.

L' autorità giudiziaria ha dunque il diritto e il dovere di esaminare se un atto, di cui le si chiede l'applicazione, sia veramente una legge divenuta obbligatoria, e non è legge se non sia stata approvata dalla Camera dei Deputati e dal Senato, sanzionata dal Re, debitamente promulgata e pubblicata. Il giudice deve però sempre limitarsi alla parte formale, non invadere co' suoi giudizii la sostanza, e però non applicherà, a cagion d'esempio, una legge cui manchi il voto del Senato, la sanzione reale, o che non sia stata pubblicata nella " Gazzetta ufficiale „, mentre la dovrà applicare, per esempio, sebbene la deliberazione della Camera non fosse stata presa in numero legale [1]. Senza di che il giudice verrebbe a sovrapporsi al legislatore, usurpando l'ufficio di contenerlo entro i confini della costituzione.

13. *L'autorità giudiziaria di fronte ai decreti e ai regolamenti del potere esecutivo, ed agli atti amministrativi.* — L' autorità giudiziaria può rifiutarsi di applicare le disposizioni di decreti, di regolamenti, o d'altri atti, che non siano interamente conformi alle leggi, ovvero emanino da autorità incompetenti, imperocchè requisiti essenziali all'efficacia giuridica di tali atti sono la conformità loro alla legge e l'esser stati emanati da funzionari competenti, nei limiti delle loro attribuzioni, come si dimostra ampiamente nel diritto amministrativo. Se un decreto od un regolamento non è fatto dal Re e controfirmato da un ministro responsabile; se un decreto, un regolamento locale, un'ordinanza, un provvedimento, un atto amministrativo è dato da un' autorità diversa da quella cui è attribuito per legge, o nel suo contenuto eccede i poteri conferiti all'autorità da cui emana, tali atti non possono aver forza obbligatoria, e l'autorità giudiziaria non deve tenerne conto nelle private controversie sottoposte alla sua decisione.

(1) La Corte di Cassazione ha ritenuto costituzionale un decreto che dispone su argomento legislativo, con la clausola, che sarebbe sottoposto al Parlamento per esser convertito in legge: 11 maggio 1896, in " Giustizia Amministrativa „, vol. VII, III, 81, e Cfr. Lo Monaco, *Commento alla legge e regolamento sul Consiglio di Stato*, I, nn. 37-41.

Nel conflitto d'applicazione o di interpretazione fra la legge ed un atto qualsiasi del potere esecutivo si dovrà sempre applicare la legge. Imperocchè, come bene avverte F. S. Bianchi, per quanto non senza censura, non v'è paragone tra la legge e l'atto del potere esecutivo. " Sindacando una legge e negandone l'applicazione perchè la reputasse contraria allo Statuto, l'autorità giudiziaria sovrapporrebbe il poter suo a quello del legislatore, il che è inammissibile ed assurdo. Negando efficacia ad un atto del potere esecutivo o dell'autorità amministrativa, che si trovi in opposizione colla legge, si rende omaggio a questa e ciò è giusto e necessario (1) ".

La legge 20 marzo 1865, all. *E*, all' art. 5, espressamente dichiarava, che " in ogni caso le autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi ed i regolamenti generali e locali, in quanto siano conformi alle leggi ". Il che non vuol dire che l'autorità giudiziaria abbia podestà di annullare un atto od un provvedimento amministrativo, con aperta violazione del principio della distinzione dei poteri, nè che, anche investite di una controversia, per la cui decisione occorresse pronunciarsi sulla nullità o validità d'un atto, l'autorità giudiziaria possa dichiararlo nullo in modo generale e assoluto. " Nei limiti speciali del caso sul quale è chiamata a profferire sentenza, essa non potrebbe aver riguardo ad una disposizione, che lungi dall'appoggiarsi alla legge ed assicurarne l'esecuzione, le fosse contraria (2) ". In questo senso si può dunque affermare, che, l'autorità giudiziaria esercita anche in Italia il suo sindacato sui decreti e sui regolamenti emanati dal potere esecutivo, nonchè sugli atti delle autorità amministrative centrali e locali (3).

14. *L'autorità giudiziaria e il sindacato sugli atti compiuti dal potere esecutivo per mandato legislativo.* — Suole talvolta il potere legislativo affidare all'esecutivo speciali mandati, di coordinare testi di legge, completarli, raccoglierli in unico testo, e perfino di legiferare su argomenti che sarebbero di sua competenza esclusiva. In tali casi l'autorità giudiziaria non può esigere che tali atti siano conformi alle leggi, alle quali il

(1) BIANCHI, op. cit., I, pp. 83, 84.

(2) BIANCHI, op. cit., I. p. 84.

(3) SAREDO, op. cit., n. 275; PACIFICI-MAZZONI, Cod. civ., 10, p. 29; e si vedano specialmente le decisioni di Cassazione: Torino, 12 luglio 1866, " Annali ", I, 1, 90; 1 febbraio 1867, " Legge ", VII, 1, 185; 5 giugno 1867, Ivi id. p. 783; 19 gennaio 1872, " Annali ", VI, 1, 158; Firenze, 14 marzo 1866, Ivi, I, 138; 20 marzo 1873, Ivi, VII, 1, 153 ecc.

potere esecutivo può aver avuto l'esplicito mandato di derogare. Ma anzitutto si esige che cotesto mandato, il quale esce dalle funzioni proprie dei due poteri, tanto riguardo a chi lo dà che al potere cui viene affidato, abbia veramente forma di legge. Tacito od espresso può essere il mandato privato, non questo, che deroga ai principii stessi della costituzione, e non può lasciar luogo a dubbi e ad incertezze [1].

Il mandato, oltre che esplicito, deve essere speciale. Il potere legislativo non può mai abdicare del tutto all'esercizio delle facoltà che gli sono attribuite dalla costituzione. Le straordinarie facoltà conferite al potere esecutivo per emanare disposizioni, le quali avranno poi valore di leggi vere e proprie, devono essere speciali, e limitate quanto agli oggetti a cui tali facoltà siano da esercitarsi, quanto ai modi di tale esercizio, quanto al tempo pel quale deve durare il mandato. Il caso più grave è quello dei pieni poteri, che furono talvolta conferiti dal Parlamento al potere esecutivo per straordinarie circostanze. Altre volte il Parlamento affida al Governo l'ufficio di ridurre ad unico testo varie leggi emanate successivamente sopra una data materia, coordinandone tra loro le disposizioni, o di introdurre in un corpo di nuove leggi da promulgarsi quelle modificazioni che siano necessarie per mettere d'accordo tra loro e con quelle d'altre leggi le nuove disposizioni legislative. E più spesso, non potendosi opportunamente provvedere in una legge a tutto quanto sarebbe necessario per la sua attuazione, il Parlamento commette al Governo la determinazione di alcuni particolari, talchè le disposizioni che vengono emanate, per lo più entro un certo termine, si considerano come facienti parte della legge. Infine, si dà facoltà al potere esecutivo di introdurre nei regolamenti di sua competenza disposizioni relative a particolari istituti, che veramente dovrebbero essere regolati dalle leggi medesime, ma per i quali esse si riferiscono al regolamento, che dicesi allora legislativo, e può provvedere, per esempio, alle forme degli atti, alle sanzioni penali e ad altri argomenti, che sono propriamente di competenza del potere legislativo.

Quando il potere legislativo abbia delegato una parte delle sue funzioni all'esecutivo, l'autorità giudiziaria ha il sindacato sull'esercizio di tale facoltà. Verò è che il potere esecutivo, quando agisce per mandato avuto dal Parlamento, compie una

(1) *Contra:* Bianchi, op. cit., p. 86.

funzione legislativa, ma poichè trattasi di mandato speciale, non può eccederne i limiti. La Cassazione di Firenze ritenne che in questo caso unico giudice degli eccessi e degli abusi del potere esecutivo dovrebbe essere il Parlamento, da cui il potere esecutivo ebbe quelle tali facoltà, e questa fu per qualche tempo la giurisprudenza prevalente [1]. Ma negli ultimi anni prevalse l'opposta dottrina, la quale ammette, che spetti all'autorità giudiziaria conoscere se un atto emanato per delegazione legislativa dal potere esecutivo stia dentro i limiti del mandato conferitogli o lo ecceda, per negarne, in quest'ultimo caso, l'applicazione [2]. A cotesta dottrina aderirono G. Saredo, G. Pacifici-Mazzoni ed altri [3]; ed infatti trattasi di un vero e proprio mandato, il quale è valido in quanto chi lo esercita si contiene nei termini e nei modi da esso assegnati. F. S. Bianchi ammette che l'autorità giudiziaria non debba applicare gli atti contestati del potere esecutivo allorquando questi abbia agito oltre i limiti del mandato; se non che soggiunge, che esso non possa negare l'applicazione di un atto compiuto nella materia per la quale avvenne la delegazione, ma che sarebbe contrario al contenuto della legge stessa come è fatta, imperocchè in tal caso non si tratta di eccesso di potere, ma di cattiva esecuzione o di abuso del mandato. Evidentemente però il Parlamento, nel delegare alcuni poteri, ha segnato limiti, che devono essere rispettati, senza di che, all'atto del potere esecutivo, manca il fondamento giuridico. Se il Parlamento approvasse gli eccessi del potere esecutivo o l'interpretazione da esso data all'avuta delegazione, cesserebbe ogni ragione di intervento dell'autorità giudiziaria o piuttosto quello che essa avrebbe riconosciuto come illegale ed abusivo verrebbe ad essere debitamente corretto e ratificato, ed il Parlamento non potrebbe che essere soddisfatto della cura con cui l'autorità giudiziaria ha fatto valere le sue deliberazioni [4].

L'autorità giudiziaria ha infine competenza a conoscere quando abbia a reputarsi esaurito il mandato legislativo. In generale

(1) Cassazione di Firenze, 15 giugno 1867, " Annali ", I. 1, 205; Id., 30 marzo 1873, Ivi, VII. 1, 753; Id., 29 novembre 1875, Ivi, IX. 1, 532; Id., 4 marzo 1876, " Giurisprudenza ", di Torino, XIII, 343; Id. di Torino, 24 gennaio 1868 " Annali ", II. 1, 20; Id. di Napoli, 22 ottobre 1869, " Annali ", III, 1, 411.

(2) Cassazione di Roma, 4 luglio 1877, " Giurisprudenza " di Torino, XV, 144; 12 luglio 1878, " Annali ", XII, 1, 189.

(3) Saredo, op. cit., nn. 276-380; Pacifici-Mazzoni, op. cit., n. 10, p. 27 e seg.

(4) Op. cit., vol. I, pp. 89-91.

è evidente che il potere esecutivo può sempre modificare i decreti ed i regolamenti che esso emana in virtù del potere proprio per l' esecuzione delle leggi, ma non può modificare, senza una nuova delegazione, le disposizioni che emana in virtù di una delegazione legislativa, la quale, coll'adempimento del mandato, ha cessato giuridicamente di esistere (1). Può avvenire che la delegazione abbia per oggetto le regole da stabilirsi per più rapporti giuridici distinti, sebbene relativi alla stessa materia ed il Governo riconosca opportuno, per la natura di quei rapporti o per altre ragioni, regolarli con disposizioni successive. In tal caso il mandato si viene esaurendo quanto alle parti sulle quali si è provveduto e rimane intatto per le altre, a meno che non intervenga per tutte una nuova e completa delegazione legislativa (2).

15. *Istituzioni succedanee al sindacato giudiziario.* — Ammesso che nella maggior parte delle costituzioni, tra le quali l'italiana, l'autorità giudiziaria ha il sindacato sugli atti del potere esecutivo, ma non sulle leggi, ne deriva la domanda, se possano proporsi altre istituzioni, le quali raggiungano il medesimo scopo, servano cioè, come il potere giudiziario con questa sua funzione politica gli Stati Uniti ed altrove, a mantenere il rispetto alle istituzioni e l'integrità dei diritti dei cittadini.

Nei varî Stati liberi dell'antichità, del medio evo e dell'epoca moderna, ed in molti disegni di costituzioni più o meno inapplicabili, si stabilirono o si suggerirono speciali magistrature per il sindacato sul potere legislativo. Atene aveva i Tesmoteti, che potevano opporre il loro voto a tutte le leggi contrarie al complesso della legislazione od ai supremi interessi dello Stato, ed ogni anno rivedevano le leggi col concorso del popolo, e ricercavano se fra quelle in vigore ve ne erano di contradditorie od implicitamente abrogate, ed esaminavano preventivamente le nuove leggi proposte (3). Era ammessa la pubblica accusa, una specie di azione popolare contro i promotori di leggi ingiuste o di decreti contrarii alle leggi, durante il primo anno dalla loro promulgazione. L'accusa di illegalità poteva fondarsi sul fatto che non si erano compiute tutte le formalità prescritte per la formazione delle leggi, come nel caso di Leptine; sul con-

(1) *Contra:* Cass. di Roma, 22 febbraio 1878, " Giurisprudenza " di Torino, XV. 425.

(2) Cass. di Roma, 13 gennaio 1877. " Giurispr. Ital. " XXIX, 1, 259.

(3) PERROT, *Le droit public d'Athènes*, Paris. 1867, pp. 157-173; ESCHINE. c. Clesif. 38; UBONIS EMMII. *De Republica atheniensium*, Venetiis. 1732; MARIOTTI. *Le orazioni di Demostene*, vol. I, p. 73: II, p. 194; III. p. 8-9, ecc.

tenuto della legge, come nel caso di Timocrate; sull'offesa da essa recata ad interessi privati senza conveniente indennità, e su altri fatti, che ben si comprendono in così piccolo Stato, sotto l'assidua vigilanza della pubblica opinione, e tuttavia non senza le esagerazioni e gl'inconvenienti segnalati dagli scrittori più imparziali [1]. A Sparta gli Efori avevano analoghi uffici, e li esercitarono con tanta autorità e con tale una frequenza, che a poco a poco ridussero nelle loro mani tutti i poteri dello Stato [2]. A Cartagine si trovarono del pari per molto tempo a capo dello Stato i suffeti e più tardi i centumviri, che sono paragonati agli efori di Sparta ed avevano analogo ufficio. Ed è nota l'autorità dei tribuni della plebe a Roma, la grande importanza che essi acquistarono e mantennero sino a che si poterono veramente considerare come interpreti degl'interessi e manifestazione autorevole della volontà del popolo, mentre, quando bastò il *veto* di un solo tribuno, il tribunato esagerò il suo potere, muovendo furiosi assalti all'opera di tutte le altre magistrature della Repubblica, e questa volse rapidamente a rovina.

Somiglianti istituzioni troviamo nelle repubbliche del medio evo, e sono da scrittori illustri, come P. Ellero, reputate eccellenti e degne di imitazione a paragone delle antiche [3]. Venezia aveva gli Avogadori, Ravenna il magistrato dei Savii, Firenze i Censori delle leggi, i quali però erano ben lungi dall'esercitare quel completo sindacato che si vorrebbe far credere, dappoichè non lo avrebbero tollerato nelle repubbliche aristocratiche i magnifici signori, nelle altre il popolo. Era tutto un sistema di reciproci freni e controlli, col quale, in tempi di violenze e di tumulti, si cercava di contenere i pubblici poteri, per modo che nessuno avesse possibilmente a trasmodare o ad eccedere [4]. L'Aragona aveva un *Justiza*, che esaminava i proclami e le patenti regali prima che fossero messe in esecuzione, e magistrati analoghi esistevano sin dal IX secolo nella Navarra ed in altri Regni della Spagna [5]. Ma come non

---

(1) Oltre alle opere citate, vedi THONISSEN, *Le droit pénal de la Rép. Athén.*, Bruxelles, 1875, p. 206.

(2) FRIEK, *De ephoris Spartanis*, Gottinga, 1872, p. 17; SCHÜFFER, *De ephoris*, Tubinga, 1872. CURTIUS, *Storia greca*, Torino, 1877.

(3) ELLERO, *La tirannide borghese*, Bologna, Zanichelli, 1879.

(4) EMILIANI-GIUDICI, *Storia dei Comuni italiani*, 3 vol., Firenze, 1868, e PERTILE A., *Storia del diritto italiano*.

(5) ZERITA, *Annales de Aragona*, e altri scrittori spagnuoli.

v'era in quegli Stati alcuna distinzione di poteri, si può dire che coteste istituzioni ne tenessero le veci. Certo erano dirette piuttosto contro gli abusi dell'esecutivo, come il Consiglio dei baroni della *Magna Charta* inglese del 1215, il Consiglio di Ragione istituito dagli Stati di Francia nel 1506, la Deputazione del Regno di Sicilia, il Consiglio dei XII e quello dei XXV nella Bassa Baviera del 1324 e del 1341, ed altri somiglianti in parecchi Stati di Germania. Nelle prime costituzioni di alcuni Stati dell'Unione Americana del nord, troviamo consigli di censori, i quali dovevano cercare, se la costituzione fosse stata violata in alcuna parte, se i rami legislativo ed esecutivo del governo avessero adempiuto ai loro doveri, se taluno non avesse usurpato ed esercitato poteri maggiori di quelli concessi dalla costituzione, se le tasse pubbliche fossero state equamente stabilite e riscosse in tutte le parti della Repubblica, se le leggi fossero state dovunque rettamente eseguite (1). Ma l'istituzione fu abbandonata.

Una somigliante istituzione volle Maria Pagano nella Repubblica partenopea, cioè un corpo " che sia come un tribunale supremo, il quale tenga in mano la bilancia dei poteri e li rinchiuda nei loro giusti confini; che abbia, insomma, la custodia della costituzione e della libertà. Esso farà rientrare il potere esecutivo nella sua linea, ove l'abbia oltrepassata; opporrà un *veto* al corpo legislativo, se in qualche caso usurpi l'esecuzione e nel tempo stesso richiamerà l'uno e l'altro corpo, quando faccia mestieri, all'adempimento dei proprî doveri ". E lo chiama corpo degli Efori, spogliandolo d'ogni altra funzione esecutiva, legislativa e giudiziaria, " perchè sia baluardo di libertà, non seme d'arbitrario potere " (2). Questa e somiglianti istituzioni, accolte, sul modello di quelle proposte da Sieyes, da varie costituzioni della Francia e d'Italia, non giovarono a salvare le istituzioni ed a difendere le libertà, e mai forse non si toccò meglio con mano, che, anche sovrapponendo freni a freni, si poteva riuscire all'arbitrio. *Quis custodiat custodes?* (3).

Nondimeno cotesti succedanei del sindacato sono stati difesi

---

(1) Vedansi, per esempio, le costituzioni del Vermont del 9 luglio 1793, della Pensilvania del 28 settembre 1776, di New York del 20 aprile 1777.

(2) Cost. della Rep. partenopea, articoli 350-380: COLLETTA, *Storia del Reame di Napoli*, lib. IV, § 9.

(3) Costituzione francese dell'anno VIII; della Repubblica italiana del 1802, art. 90-91; del Regno d'Italia del 21 marzo 1808; ed altre. Cfr. anche cost. francese 14 gennaio 1852, art. 26; turca del 23 dicembre 1876, art. 64 e 117, ed altre.

anche da G. D. Romagnosi, da Gaetano Filangieri, da Antonio Rosmini [1], ebbero la simpatia di G. G. Rousseau, di G. Bluntschli, di A. Naquet [2], e di non pochi altri. Forse erano conformi allo spirito dei tempi, ma non potevano durare molto oltre lo stabilimento delle pubbliche libertà. La lealtà dei principi, l'educazione politica del popolo, la pratica stessa della libertà si riscontrarono alla prova guarentigie ben più serie ed efficaci, e ad ogni modo sufficienti a preservare le libertà dei cittadini e le istituzioni dello Stato al pari dei più complicati congegni. E quando, negli Stati più democratici, si aggiunse la partecipazione del popolo al potere legislativo col mezzo della legislazione diretta, quei freni non parvero più possibili e ne fu abbandonato ogni pensiero anche negli Stati, che più avevano mostrato il bisogno di contenere tutti i poteri loro.

(1) Romagnosi, *La costituzione* ecc., Rosmini, op. cit., capo III-X; Filangieri, *Scienza delle legislazioni*, lib. I, c. X.

(2) Rousseau, *Contrat social*, lib. V, cap. V; Bluntschli, op. cit., p. 487, nota; Naquet, *Projet de constitution*, nella " Revue bleue ", 1887, p. 103.

LIBRO V.

LE LIBERTÀ E LE GUARENTIGIE INDIVIDUALI

CAPO I.

La libertà e la personalità giuridica.

1. *Delle varie forme di libertà. Indipendenza.* — Lo Stato, coi suoi ordinamenti, colle sue istituzioni, con tutte le garanzie loro, esiste per gli individui, per i cittadini e le varie aggregazioni politiche e giuridiche, di cui forma la più elevata. Pure vi sono alcune libertà che riguardano essenzialmente il modo di essere dello Stato, e delle quali, prima che delle libertà individuali, noi dobbiamo occuparci. Questo esame è il complemento di quanto abbiamo detto trattando dello Stato e dei suoi ordinamenti, mentre ha le sue maggiori attinenze con scienze affini alla nostra, col diritto internazionale, con la politica, col diritto amministrativo (1).

---

(1) Numerosissimi sono gli scritti che trattano della libertà, e ne ho dato una idea nella Prefazione al vol. V della " Bibl. di sc. pol. ", serie I. Qui, trascurando le opere che trattano della libertà filosofica ed economica, ovvero dell'eguaglianza e delle singole libertà, delle quali darò notizia nei relativi capitoli, segnalerò gli scritti più notevoli, che trattano in generale della libertà politica. Essi sono i seguenti:

A Plea for liberty. Introduction of H. Spencer, *and essays by various writers*, London, Oxford, 1891, 2ª ediz.; Acton lord, *Histoire de la liberté*, Paris, 1878; Albonico C. G., *Le evoluzioni e lo sviluppo della libertà*, Torino, 1884; Albrespy A., *La liberté comme en Belgique*, Paris, 1876; Allezard Charles, *La liberté, principe de tous les droits*, Paris, Guillaumin, 1872; Beaussire Emile, *La liberté dans l'ordre intellectuel et moral*, Paris, 1866; Berseaux C., *Liberté et liberalisme ou l'État Chrétien*, Paris, 1889; Bertauld A., *La liberté civile*, Paris, Didier, 1864; Bessières Luciano, *I martiri della libertà* ecc., Torino, 1854; Bonomelli Geremia, *Libertà e autorità*, in " Problemi ecc. ", Milano, 1892, p. 309-314; Brunialti A., *La libertà nello Stato moderno* (nella " Bibl. di sc. pol. ", serie I, vol. V, introd.); Buckle T., *Mill on liberty*, nelle *Opere*, London, 1870, vol. I, pp. 20-70; Carli G. B., *L'uomo libero, o sia ragionamento sulla libertà naturale e civile dell'uomo*, nelle " Opere ", Milano, 1784-87, vol. XVIII, pp. 1-261; Cenni Enrico, *Della libertà considerata in sè stessa, in relazione al diritto, alla storia, alla società moderna ed al progresso del-*

La prima delle libertà di un popolo è certamente quella cui si dà quasi per antonomasia cotesto nome, la libertà della patria, dello Stato, la piena sovranità sua, l'indipendenza dallo stra-

l'umanità, Napoli, Giannini, 1891; CHALLAMEL A., *Histoire de la liberté en France depuis les origines jusqu'en 1886*, Paris, Corbeil, 1886, 2 vol.; CONSTANT B., *De la libertè des anciens*, ecc., Paris, 1814. (e nella " Bibl. di sc. pol. ", serie I, vol. V, pp. 454-469).

DAUDVILLE CH., *Études sur la liberté et ses formes*, Paris, 1873; DESJARDINS ARTHUR, *De la liberté politique dans l'État moderne*, Paris, Plon, 1894; DE SISMONDI L. e FABRIS C., *Storia della libertà in Italia*, Milano, in-16°; DÖHL, *Die persönliche Freiheit*, Berlin, 1867; DUPONT WHITE CH., *La liberté politique dans ses rapports avec l'adm. locale*, Paris, Guillaumin, 1804; GUABINI BATTISTA, *Trattato sulla politica libertà*. Venezia, Codognato, 1818; HORN J. E., *Liberté et nationalité*, Paris, 1860; JACOBY J., *Der freie Mensch*, negli " Schriften und Reden ", Hamburg, 1872, vol. II, pp. 279-303; LABOULAYE E., *La liberté antique et la liberté moderne*, nello " État et ses limites ", Paris, 1863, pp. 103-137 (trad. it. nella " Bibl. di sc. pol. ", serie I, vol. V, pp. 470-486); LACY GEORGE, *Liberty and law*, London, Cowan, 1888; LASTEYRIE JULES DE, *Histoire de la liberté politique en France*, Paris, Levy, 1860; LEONIS XIII, *Litterae encirlicae de libertate humana*, 20 giugno 1888, nelle " Allocutiones ecc. ", Brugis, vol. III, pp. 96-120 (trad. it. nella " Bibl. di sc. pol. ", vol. V, pp. 1145-1162); LIEBER FRANCIS, *On civil liberty and selfgovernment*, 3ª ed., edited by T. Woolsey, Filadelfia, Lippincott, 1874 (trad. it. nella " Bibl. di sc. pol. ", serie I, vol. V, pp. 109-488); MASSARANI T., *Prodromi della libertà moderna*, in " Studî di politica ", Firenze, 1875, pp. 105-129; MERLINI V., *Della libertà del popolo*, negli " Scritti ", Palermo, 1862, pp. 115-150; MILL J. S., *On liberty*, London, 1872 (trad. it. nella " Bibl. di sc. pol. ", serie I, vol. V, pp. 1-107); MONTAGUE F. C., *The limits of individual liberty*, London, Rivingstons, 1885 (trad. it. nella " Bibl. di sc. pol. ", serie I, vol. V, pp. 489-656).

ORLANDO VITTORIO EMANUELE, *Teoria giuridica delle guarentigie della libertà* (nella " Bibl. di sc. pol. ", serie I, vol. V, pp. 917-1162); PERFETTI FILIPPO, *Della libertà*, discorsi sei, Perugia, 1864; PIAT C., *La liberté*, Paris, 1894, 2 vol. in-8°; POLETTO G., *Libertà e legge nel concetto di Dante e di S. Tommaso*, Prato, Guasti, 1883; PRINS A., *L'organisation de la liberté et le devoir social*, Bruxelles, 1895; SBARBARO P., *Della libertà*, trattato, introduzione, Modena, Zanichelli, 1870; SECRÉTAN CH., *La philosophie de la liberté*, 2 ed., Neuchatel, 1866, 2 vol.; SIMON JULES, *La liberté*, 2 vol. in-8°, Paris, Hachette, 1859; STEPHEN, *Die Schlagwörter Freiheit, Gleichheit, Brüderlichkeit*, Berlin, 1874; STERN D., *La liberté principe et fin de l'activité humaine*, Paris, 1846; ROMAGNOSI G. B., *Che cosa è libertà?* nelle Opere, Milano, 1841-48, vol. III, pp. 791-812; TOLSTOI LEON, *Pouvoir et liberté*, Paris, Saint Amand, 1888; TREITSCHKE H. VON, *Die Freiheit*, negli " Aufsätze ", vol. III, pp. 1-42; TUVERI G. B., *Della libertà e delle caste*, Cagliari, 1871.

Fra gli scritti più notevoli pubblicati nelle riviste italiane e straniere sulla libertà in generale segnalo quelli di P. VILLARI (Riv. cont., 1859, 17); E. NAVILLE (Bibl. univ., 1873, 47); C. ALBICINI (Riv. bologn., 1867, 1); F. L. RICE (N. Amer. Rev., 1883, 1); I. MOREY (Fortnigh. Rev., 1873, 2); A. V. DICEY (ivi, 1868, 1); T. GAR (Ist. Veneto, 14, 1868-69); F. THUDICHUM (Preuss. Jahrb., 35, 1875); D. DE REMUSAT (Revue des d. Mondes, 1859, juil.-aout); C. ALFIERI (Rass. naz., 1881, 4); A. MALGARINI (Arch. giur., 1884, 1; 1885, 1); GLADSTONE W. E. (N. Century, 1878, 1) ecc.

niero. L'“Italia libera„ fu per secoli l'ideale dei poeti, il pensiero degli statisti, l'aspirazione dei patrioti, ed intendevano tutti, che nessuno straniero più dominasse il suolo della patria. Fu ufficio degno del nostro secolo definire e ridurre in atto, insieme all'idea della sovranità nazionale, quella dell'esterna autonomia. La patria, chiusa per le antiche età e durante il medio evo nell'elementare aggregazione della città od appena diffusa al contado, diventa oggi la nazione. Alle lotte fratricide “ tra quei che un muro ed una fossa serra „, alla guerra, nella quale il poeta piangeva “ i fratelli hanno ucciso i fratelli „, sottentrarono. è vero, attriti di classi e di caste, ma tutti, se non altro, si sentono cittadini d'una medesima patria, tutti “ figli d'un solo riscatto „, stretti ad un patto medesimo. La minaccia ed il danno delle invasioni straniere, la mano di ferro della monarchia, la scuola gagliarda del dolore, l'esperimento medesimo della servitù, cooperando colla virtù vivificatrice ed unificatrice delle lettere, colle crescenti agevolezze di conoscersi e d'amarsi, con tutto un indefinito fermento di reminiscenze, di speranze, di vocazioni comuni, ingenerarono o ridestarono nelle sparse cittadinanze di ciascun popolo, quella coscienza della propria identità, onde pigliano nome, aspetto e salda compagine di nazione [1].

Il nuovo diritto pubblico europeo attinse precipuamente questa moderna idea di nazione dalla contiguità delle terre o dalla comunanza delle stirpi e dell'idioma, ma solo quando vi si aggiunse lo spontaneo concorso delle menti e della volontà, il quale vince talvolta anche le diversità delle religioni, delle lingue, delle stirpi, acquista perfezione e solidità indistruttibili. Ogni Stato vero, come scriveva Terenzio Mamiani, informasi di una volontà comune e di certa unità di pensieri, di intenzioni, di affetti; laonde quel popolo rimane straniero all'altro, che non può con esso o non vuole comporre siffatta comunanza [2]. A questa fondamentale libertà bene accenna anche L. Palma, dichiarando che più non è dovuto alcun riguardo ai principii che la menomavano, teocrazia, diritto divino, equilibrio europeo, conquista, protettorato, confini strategici e somiglianti. Ciascun popolo ha diritto di essere indipendente da qualsiasi signoria di terre o di genti straniere, di essere governate dai proprî figli, secondo la sua volontà e le sue leggi [3].

(1) Massarani. *Prodromi della libertà moderna*, p. 124.
(2) *Di un nuovo diritto pubblico europeo*, p. 37.
(3) *Del principio di nazionalità*, capo II.

Quando le persone non furono più soggette all'arbitrio dei principi, e i regni cessarono di considerarsi come loro patrimonio, determinato il concetto della libertà nel diritto pubblico interno, ne derivò, che la nazionalità fosse considerata come il fondamento giuridico delle umane consociazioni. La teoria della nazionalità fu accusata di mancare di base scientifica, ed infatti ci appare diversa in P. S. Mancini, in T. Mamiani, in L. Casanova, in F. Lieber, in Dudley Field, in Bluntschli, in Richard, in Renan. In via assoluta non può esser accettato, come fondamentale e necessario, criterio veruno, nè la razza, nè la lingua, nè il carattere nazionale, nè la storia, nè la geografia, perchè tutti hanno un valore relativo, che cessa se manca loro il cemento della volontà d'un libero popolo. Laonde P. Fiore ha potuto considerare come nazione “ ogni libera associazione di un certo numero di genti congregate a vita comune, di propria volontà espressa o tacita, in un territorio da esse abitato permanentemente, le quali manifestino il costante e sincero volere della loro unione sociale, colla comunanza dei costumi, delle istituzioni, della coltura, con un Governo autonomo, atto a mantenere l'ordine all'interno e le buone relazioni cogli altri Governi „ (1). Possibile che più vaste aggregazioni possano un giorno comporsi, come notai altrove, sia per effetto del progresso della civiltà e della fraternità umana, sia come nuove forme di aggregazioni politiche; ma per ora dobbiamo già considerare siccome un grande ideale raggiunto, e non da tutti i popoli, nè da tutti completamente, quello di vivere liberi, cioè indipendenti da qualsiasi soggezione o signoria straniera.

2. *Il Governo libero e la sovranità nazionale.* – Dell'indipendenza e delle sue guarentigie occupasi il diritto internazionale, mentre il concetto della libertà, nella sua interna manifestazione ed espressione, esce, si può dire, da tutte le pagine che abbiamo scritto fino ad ora. La libertà politica per eccellenza di un popolo consiste nella facoltà di darsi una forma di governo ed una costituzione, e di esercitare su di esse una costante influenza. Un Governo libero, fondato sulla sovranità nazionale, può dirsi la condizione essenziale di tutte le altre libertà.

Noi sappiamo come cotesta partecipazione del maggior numero al governo della cosa pubblica, che è l'essenza della libertà politica, implichi le più gravi e delicate questioni relative alla

(1) *Trattato di diritto internazionale pubblico*, Torino, 2ª ed., vol. I, p. 215.

forma del Governo, alla conservazione ed ai mutamenti delle costituzioni, all'estensione del suffragio politico, all'ordinamento ed alla responsabilità dei pubblici poteri. E siamo convinti che la moderna scienza politica può accogliere quelle sole forme di governo, che si fondano sulla volontà della nazione, intesa nel solo modo conciliabile coll'esistenza dello Stato e coi fondamenti della costituzione. L' Inghilterra ed il Belgio hanno scelta liberamente la monarchia, con una dinastia di straniere origini, che reputarono la più adatta a conservare l'unità e l'indipendenza nazionale e le pubbliche libertà. L' Italia, dopo gli esperimenti infelici di repubblica, constatata la vanità dei sogni federali, volle la monarchia di Savoia, che liberamente accettò, conscia che fuor di essa non poteva trovare salute.

La libertà di accettare una forma di governo non è certo connessa a quella di mutarla, ma la costituzione si può sempre modificare, come essa consente o come le necessità del progresso politico e sociale domandano. Il dogma dell' immutabilità delle istituzioni è sfatato, come altri, e fuor dei principii fondamentali che costituiscono, si può dire, un patrimonio nazionale, anche le istituzioni politiche d'un popolo mutano secondo le necessità, le esperienze, le condizioni della società. Lo Stato può essere retto a forma unitaria o federale, può avere istituzioni monarchiche o repubblicane, governo di gabinetto o presidenziale, e dirsi tuttavia libero. Come non è necessario che tutti abbiano parte al suo governo col voto rappresentativo o con l'iniziativa e la votazione diretta delle leggi, essendo sufficiente che tutti i cittadini, con l'azione diretta od indiretta, col voto, colla parola, colla stampa, isolati, riuniti, associati, possano esercitare tutte le buone influenze di cui sono capaci.

La sovranità nazionale, affinchè il Governo sia veramente libero, vuol essere esercitata col pieno rispetto di tutti i poteri, come sono stati ordinati dalla costituzione. Anche tra le più democratiche e libere istituzioni, G. Cooley scriveva, che " per quanto sia massima fondamentale che tutti i poteri emanano dal popolo, in un Governo ben ordinato, il popolo non può pretendere di esercitare il potere esecutivo, il legislativo, o il giudiziario. Istituito un Governo, il popolo affida tutte coteste attribuzioni del Governo ad agenti scelti da lui, che ne rappresentano la volontà ". La sovranità popolare deve essere espressa nei modi e nei tempi prescritti dalla costituzione, ed in qualunque altro modo lo fosse, sia pure d'una parte anche

grandissima del popolo, sarebbe illegittima e costituirebbe una rivoluzione [1].

Noi conosciamo quali altre condizioni si richiedano, oltre a quella libera manifestazione della volontà nazionale per costituire un governo libero. L'esame completo di tutto il problema ci condurrebbe a parlare dell'ordinamento e del procedimento civile, penale, giudiziario, dell'esercito, della sua costituzione e delle sue funzioni, delle pubbliche amministrazioni, a dir breve di tutto quel complesso di guarentigie che concorrono a costituire un governo libero secondo le conclusioni della scienza e l'opinione universale.

3. *Le libertà locali.* — Un terzo elemento concorre con l'indipendenza e con la sovranità nazionale a costituire il governo libero ed è quello delle libertà locali. Libertà, ha scritto Giulio Simon, è un po' sinonimo d'autonomia locale e di discentramento, e avrebbe voluto scolpire questa massima dapertutto. Egli dimostrava come l'accentramento e la mancanza di energie e di iniziative locali, durata in Francia attraverso tutti i regimi, abbia più d'ogni altra cosa contribuito ai facili mutamenti politici, per cui tante volte andarono travolte le pubbliche e private libertà, come di rimando A. De Tocqueville, Erskine May, ed altri, con la storia d'Atene, dell'Olanda, dei Comuni italiani, dell'Inghilterra, degli Stati Uniti, dimostrarono l'alto valore di coteste " scuole elementari di ogni libertà [2] ".

Sin dall' origine prima delle libertà inglesi noi vediamo il cittadino procurare di conservare la maggior parte possibile di quel potere che esercitava nella tribù primitiva, nel piccolo Stato, che egli governava di persona. Più lo Stato s'allarga e più le sue attribuzioni scemano, rimanendo affidate ai corpi locali persino quelle che noi ci siamo già abituati a considerare come essenziali dello Stato, la polizia e la giustizia. A questo modo tutti i cittadini hanno parte attiva nell'amministrazione, si abituano a considerare la *res publica* come cosa propria, si educano a concorrere al suo governo anche quando sarà più largo e complesso. In pari tempo trovano un sicuro presidio nell'abitudine di tutelarsi da sè, ed attendere dallo Stato solo ciò che esso può dare. " Gli Inglesi, scrive E. May, devono la loro attitudine a godere delle libertà politiche principalmente a

(1) *Constitutional limitations*, ch. XVII, p. 598, e nota 1.
(2) *La liberté politique*, ch. IV, pp. 221-225.

quelle antiche istituzioni locali, che loro appresero a governarsi da sè. Le libertà costituzionali dell' Inghilterra devono anzitutto attribuirsi alle sue libertà locali [1] „. Così avvenne degli Stati Uniti, dove, come descrisse G. Lieber, nel suo libro meraviglioso [2], molte guarentigie della libertà traggono tutta la loro importanza da un sistema generale di autogoverno e ne sono la forza vivificante „. L'autogoverno è il corollario della libertà, è la libertà in azione, l' opposto di quell'apatia politica, di quel torpore morale, di quell' indifferenza sociale, che traggono i popoli all'assolutismo od all'anarchia.

Invece in Francia, in Italia, in altri Stati, il Governo centrale non sembra mai abbastanza potente, la burocrazia non si reputa mai abbastanza numerosa e invadente. Le provincie o dipartimenti hanno quasi perduto ogni fisonomia; i comuni sono stretti da vincoli infiniti, i quali riescono ad impedire loro più il bene che il male; le private associazioni si lasciano all'arbitrio, che va dalla più sfrenata licenza alle violenze più illegittime. Lo sviluppo della civiltà e del benessere, la maggior potenza dei capitali, e tutte quelle forze poderose che si manifestarono nel moderno Stato richiesero da questo le maggiori vigilanze e tutele, cui l' Inghilterra per prima non ha potuto sottrarsi: l'azione dello Stato si estende a campi che pareva gli dovessero rimanere vietati anche nei governi assoluti, e si può discutere dalla scienza politica persino della sostituzione dello Stato ai privati per tutti i più urgenti ed elementari bisogni dell'uomo. Ma a tutto questo corrisponde un discentramento d'altre funzioni, che meglio si esercitano da enti locali o da cittadini, per cui in quegli Stati che veramente comprendono ed apprezzano il valore della libertà, si ristabilisce un sapiente equilibrio. In quella vece noi vediamo altrove, specialmente in Italia, le stesse autonomie e libertà locali volte a strumento di abusi, di piccole, incombenti, moleste tirannidi, per la mancanza o l'insufficienza di sanzioni efficaci, di responsabilità serie, e sovratutto di quella profonda coscienza del valore dell' individuo, dell' autorità della legge, del sentimento della giustizia, che, come costituiscono una delle più grandi forze politiche delle genti anglosassoni, sembrano fatalmente negate, anche in un più avanzato ciclo d' educazione politica, alle genti latine.

---

(1) *Storia cost. d'Inghilterra*, capo XV, in principio.
(2) *La libertà civile e l'auto-governo*, nel vol. V, serie I, della " Bibl. di sc. pol. „.

4. *Diritti civili, pubblici e politici.* — L'uomo è l'ente nel quale viene in cotal modo ad incarnarsi il diritto, ed ogni uomo è soggetto capace di diritto in quanto è persona. Ciascuno vive per sviluppare le sue naturali facoltà, ed ha perciò il diritto di svilupparle ed esercitarle, in modo tanto più limitato quanto maggiori sono le esigenze sociali. Robinson Crosuè, nell'isola deserta, non ha relazioni di famiglia, è libero proprietario di tutto quanto esiste nella natura, può esercitare le sue attività e le sue forze senz'altro limite che il proprio volere o il capriccio. Ma se un altro uomo s'aggiunge a lui, possedono entrambi uguali facoltà e incominciano le limitazioni che hanno per correspettivo il diritto, cioè l'esistenza di un rapporto giuridico fra i due o più uomini uniti in società. E più questa è complessa e numerosa, più cresce cotesta complicazione di rapporti giuridici, e ne derivano diritti di famiglia e di proprietà, obbligazioni multiformi, e la necessità di decidere pacificamente le controversie e punire le trasgressioni. La capacità naturale, di cui l'uomo può giovarsi soltanto allo stato selvaggio, diventa allora capacità giuridica, cioè un complesso di diritti e di doveri sanciti dalla legge, secondo le necessità crescenti della convivenza sociale. Lo Stato non crea diritti, ma li riconosce, li sanziona, dà loro efficacia, ed è solo per la legge che essi esistono, imperocchè la natura, che li crea, non li sanziona. L'uomo li possiede in quanto è uomo, li esercita in quanto è cittadino d'uno Stato, il quale, colle sue leggi, ne determina la sfera, l'indirizzo, l'azione. I principali diritti privati sono sanciti dal codice civile, ma, oltre a questo, esistono numerose leggi speciali, che completano il codice, ed in qualche parte lo mutano. Che anzi, taluni principii delle leggi civili sembrarono ai fondatori degli Stati ed agli autori delle costituzioni, tanto importanti, da accoglierli in queste leggi fondamentali. Siffatte sanzioni abbondano specialmente nelle costituzioni federali, per la maggior necessità di determinare l'azione dei poteri federali, di fronte a quelli dei singoli Stati. Ed in talune costituzioni degli Stati troviamo dichiarazioni di diritti assai più minute delle francesi dell'ottantanove, ma francheggiate da precise sanzioni, di tal guisa da riuscire veramente efficaci (1).

---

(1) La costituzione del 7 maggio 1879 per la California dice nella prima sezione: " Tutti gli uomini sono per natura liberi e indipendenti, ed hanno certi diritti inalienabili, tra i quali sono quelli di godere della vita e della libertà, di difendersi l'un l'altro, d'acquistare, possedere, proteggere la proprietà, e di ado-

I diritti naturali sono da taluno senz' altro negati, per la loro assoluta indeterminatezza e per l'infinita varietà con cui la legge li può sanzionare. E per fermo, si disputa da secoli anche sui più fondamentali, quelli di famiglia e di proprietà. Può la famiglia, per la felicità di coloro che la compongono, disciogliersi col divorzio? Se, nel caso di coniugi senza figliuoli, il diritto al divorzio è evidente, poichè dall'esercizio del diritto loro non deriva lesione ad altrui, più dubbia è la soluzione dove esistano figliuoli, il cui uguale diritto alla felicità è certamente turbato dal divorzio dei genitori. Così, per quanto la proprietà sia sacra ed inviolabile, essa viene limitata da leggi ereditarie, da quelle sulle miniere, dalle leggi sulle trasmissioni elettriche e da tante altre; deve cedere talvolta alla pubblica utilità, verso compensi che, per quanto economicamente equi, possono riuscire moralmente inadeguati e derisorii; infine lo Stato può non riconoscere certe sue forme e spogliare le corporazioni religiose, costringere i proprietarii a mettere a coltura o ad alienare i latifondi, i luoghi insalubri, a rispettare i boschi, a non dissodare i terreni in declivio e ad infinite altre limitazioni, mentre va crescendo, anche fuor d'ogni attuazione di programma socialistico, la proprietà sociale e comune.

Ad ogni modo, l'individualità umana se è limitata, è altresì garantita dallo Stato e dalle sue leggi, per modo che può dirsi, che acquista in intensità ciò che perde in estensione. Coteste guarentigie dell'individualità umana si chiamano appunto diritti pubblici, ed uno Stato non è libero, non risponde anzi all'idea che la scienza si fa dello Stato moderno se tutti questi diritti non sono guarentiti. Lo Stato ebbe per secoli esistenza a sè; l'individuo non aveva valore rispetto ad esso, ed indifferenti riuscivano le più immani ecatombe, i sacrifici più feroci, le compressioni, le negazioni, le diminuzioni più svariate della individualità umana. Corsero secoli, prima che l'uguaglianza nella sventura, imposta ai vinti dalla barbarie livellatrice e consacrata dalla predicazione religiosa, e il sentimento della famiglia, unico refrigerio concesso al vassallo inerme, gli scaldassero in petto tutti i germi sopiti dell'umana persona-

perarsi ad ottenere la sicurezza e la felicità „. Così la costituzione del Massachusetts del 2 marzo 1780: " Tutti gli uomini nascono liberi ed indipendenti, ed hanno certi diritti naturali, essenziali ed inalienabili, tra cui è quello di godere e difendere la loro vita e libertà, quello di acquistare, possedere e proteggere la loro proprietà, infine quello di cercare e di ottenere la loro sicurezza e felicità „.

lità, per mutare i sacrificati nelle religiose ecatombe, gli esuli delle primavere sacre, gli schiavi tolti all'indolenza delle selve natìe, il contadino prono sulla gleba feudale, il cittadino vigilato nei chiusi confini dalle polizie sospettose, nel legislatore dei moderni comizii, nel governatore dello Stato moderno. Indarno Roma aveva proclamato entro certi limiti il valore dell'umana individualità, indarno il cristianesimo aveva rotte le catene agli schiavi, e limitato il potere di Cesare; erano necessarie sofferenze e lotte di secoli, la riforma religiosa, le rivoluzioni politiche, perchè si riconoscesse che lo Stato esiste pel cittadino, non questi per lo Stato, e quello ha diritti sacri, che la pubblica podestà non può violare o comprimere. Si illusero alcuni popoli, credendo d'averli sufficientemente guarentiti collo scriverli in capo ad una carta, con parole altisonanti, quasi " nuova pagina del Vangelo „; mentre altri compresero, che anche affermati a cotesta maniera, i diritti pubblici dovevano essere espressamente guarentiti, e si ebbero così le minute e precise disposizioni degli statuti anglosassoni, e tutto quello sviluppo di giuridiche guarentigie, di cui anche negli Stati parlamentari si sente ognor più il bisogno e si vanno svolgendo nelle istituzioni i principii fecondi.

Lo Stato, adunque, non è più qualchecosa di straniero al cittadino, ma il complesso dei diritti e delle attività sue, la guarentigia suprema delle sue podestà, e però egli vi partecipa con la propria azione, non più costretto a riconoscerlo divina emanazione, espressione della volontà di un uomo o di una casta privilegiata, non più limitato a considerarlo come una astrazione filosofica od un mero concetto giuridico. Egli vi partecipa, promuovendo o votando direttamente le leggi cui deve obbedire, decidendo come giurato delle violazioni del diritto commesse dai suoi pari, concorrendo alla difesa comune, partecipando senza restrizione alcuna ai pubblici uffici, esercitando la propria azione con discorsi e con scritti, riunendosi od associandosi, con petizioni, in tutti quei modi che le leggi consentono e devono consentire in quanto non ne derivi nocumento ad altri, o minaccia od insidia allo Stato ed alle sue istituzioni.

5. *Gli stranieri.* — Nel parlare dei diritti civili, pubblici e politici di fronte allo Stato, è necessario trattare altresì di talune generali limitazioni ed estensioni loro, perchè vi sono uomini che non li possedono interi, ed istituti giuridici cui sono in parte riconosciuti sebbene non abbiano l'umana personalità.

Trattasi anche qui di constatare alcune conclusioni della scienza e determinare i sommi principii, dappoichè degli stranieri e delle persone giuridiche si occupano propriamente il diritto internazionale ed il diritto civile. Non è necessario trattare di quelle limitazioni che trovano del pari nel diritto civile il loro fondamento, e riguardano le varie incapacità civili o politiche, per cui mentecatti, interdetti, inabilitati, condannati a certe pene, minorenni, e riguardo ai diritti politici anche le donne, subiscono limitazioni più o meno notevoli nello svolgimento della loro capacità giuridica, sia quanto ai rapporti privati, sia relativamente alla partecipazione al Governo dello Stato.

Ogni uomo ha vincoli di comunanza politica per i quali appartiene ad uno Stato, del quale dicesi perciò cittadino. Cittadino d'uno Stato, e per noi italiano, egli è in fatti per altri straniero, come stranieri sono tra noi tutti coloro che non hanno la cittadinanza. Talune costituzioni hanno regolata la condizione degli stranieri, e si comprende come dovessero farlo specialmente quelle degli Stati americani, dove, senza tali speciali disposizioni, l'immigrazione accrescerebbe il numero degli stranieri con pericolo o turbamento dello Stato in cui si recano a vivere. Le costituzioni europee non sentivano cotesto bisogno, e lo Statuto italiano lascia al codice civile ed alle altre leggi speciali la cura di determinare la condizione degli stranieri e tutto ciò che le si attiene.

Nel diritto privato e quindi per quanto riguarda le libertà civili, non vi è differenza fra lo straniero ed il cittadino. La legge dello Stato tutela ogni giuridica personalità, dappoichè il diritto privato è il complesso di tutti i diritti che risultano dalle relazioni dell'uomo coll'uomo, e la personalità giuridica di ciascun individuo, nell'orbita del diritto civile, si compone dell'insieme di tutte quelle facoltà, che sono riconosciute e tutelate dalle leggi d'ogni paese civile. Il godimento dei diritti politici è assolutamente e sempre subordinato alla condizione della cittadinanza, ma lo straniero ha diritti pubblici quasi dovunque uguali al cittadino, e non si distingue da esso nell'esercizio dei diritti privati, salvo le eccezioni fondate sul diritto pubblico territoriale o derivanti dal suo statuto personale. Egli può esercitare tutti i diritti legittimamente acquisiti, quando abbia tale facoltà nello Stato cui appartiene e il diritto pubblico territoriale non contenga alcune eccezioni, come avviene oramai in pochi Stati per la proprietà fondiaria, che allo straniero non è consentita, e come avviene anche nel

nostro in pochissimi casi, per esempio nell'esercizio delle miniere presso il confine. Lo Stato conserva quasi sempre il diritto di espellere lo straniero, non solo dopo che abbia subìto una condanna, ma con un semplice atto del potere esecutivo, il quale ordina che lo straniero di passaggio o residente nel Regno sia condotto alla frontiera, o gli impedisce di entrarvi se non ha mezzi di sussistenza e non può dar contezza di sè. Siffatta disposizione è nelle leggi di quasi tutti gli Stati, sebbene la legislazione riguardo agli stranieri siasi venuta negli ultimi anni siffattamente temperando, che l'uso di tale diritto è assai raro, tanto da suscitare, quando si eserciti, le più vivaci controversie [1].

Lo straniero può diventare cittadino col mezzo della naturalizzazione, che gli attribuisce condizione giuridica uguale a quella del cittadino. Questa eguaglianza, secondo le leggi italiane, è perfetta solo quando la naturalizzazione segua per legge. Senza di questa, cioè quando sia consentita per semplice decreto reale, ed a meno che si tratti di italiano non appartenente al regno, lo straniero non può diventare elettore od eleggibile, nè esercitare uffici politici, non escluso quello di giurato. Per l'eleggibilità degli italiani non appartenenti al Regno si ritenne per molti anni sufficiente la naturalizzazione per decreto reale, e in Piemonte si ammisero anche senza di questa; ma da ultimo si seguì l'interpretazione letterale dello Statuto, per cui è eleggibile solo chi sia " suddito del Re " [2]. Negli altri Stati, la facoltà di ammettere fra i cittadini uno straniero è per lo più riserbata al potere esecutivo, ma non mancano legislazioni che richiedono all'uopo una legge, od ammettono le due forme di naturalizzazione. Sarebbe forse più opportuno, come hanno dimostrato S. Gianzana, G. B. Ugo ed altri, che la legge determinasse i casi ed i modi in cui può esser concessa la cittadinanza, e questa si accordasse di volta in volta per decreto reale, sentito il Consiglio di Stato [3].

---

(1) GIANZANA, *Lo straniero nel diritto civile italiano*, vol. I, in tre parti. Torino, 1884. — Nel 1895 venne espulsa, per effetto di indebite ingerenze parlamentari, una istitutrice francese da Milano e ne seguirono processi e discussioni parlamentari che suonarono aperta censura agli autori.

(2) Cod. civ., art. 10, e circolare 31 marzo 1862 del Ministero dell'interno. Si vedano le relazioni e le discussioni sugli on. Alessandro Manzoni (17 ottobre 1848), Giambattista Rossetti (4 febbraio 1849), Carlo Cattaneo, Giuseppe Ferrari, Paolo Paternostro, Filippo De Boni, Luigi Longo, ecc., e da ultimo sull'on. Camillo Ventura.

(3) GIANZANA, op. cit.; UGO, *Dir. cost.*, p. 665, nota 1.

La cittadinanza è una relazione libera e volontaria dell'uomo, che egli ha perciò facoltà di mutare pel miglior raggiungimento del proprio fine. Altrettanto non si poteva dire della sudditanza, che legava il cittadino al Sovrano, e non gli consentiva di uscire dallo Stato senza avere il di lui permesso. Il Sovrano considerava i sudditi come parte del suo patrimonio, ed anche quando cessò la schiavitù, per cui alcuni uomini erano considerati come proprietà di altri uomini, e non potevano perciò sottrarsi loro sotto pena di morte, non mancarono nelle leggi degli Stati europei severe disposizioni contro coloro che emigravano senza permesso. Nondimeno le guerre, le persecuzioni religiose, le carestie, l'avidità dei subiti guadagni, il contagio dell'esempio determinarono gli esodi formidabili, che popolarono l'America e, come già ad essa, vanno procurando anche all'Africa fisonomia europea.

La libertà dell'emigrazione non è oggi contrastata da alcuno ed anzi si reputa ufficio essenziale dello Stato moderno dirigerla, regolarla, proteggerla. G. Schäffle avvertiva come questo ufficio sia tra i meno compresi, ed aggiungeva che lo Stato il quale saprà meglio dirigere l'eccesso della sua popolazione, acquisterà il primato tra le genti moderne. E non ad altro, infatti, l'Inghilterra deve il primato che effettivamente esercita nel mondo, spargendo dovunque gli industri suoi figli. Abbiamo da una parte un evidente eccesso di popolazione, aumentata per ciò che aumentano la facilità del vivere, la vita media, le relazioni sociali, mentre non agiscono più, come un tempo, i freni delle guerre, delle carestie, dei contagi, e poca azione esercitano, fuor della Francia, i freni e le prevenzioni, che, forse per le immoralità cui s'accompagnano, soglionsi dire morali. Dall'altra parte " appena questa antica palude selvosa d'Europa può dirsi popolata. Gli altipiani dell'Africa e gli arcipelaghi dell'Oceania trovano a stento chi li contenda all'ugna delle belve ed alla fantastica ferocia del Malese; l'America ostenta ancora le intatte foreste a lato all'intraprendente civiltà; e l'antica nutrice del genere umano, la più bella e più ricca parte del mondo, spiega l'ombra dei palmizii, sotto cui si attendavano gl'interminabili eserciti di Serse e di Sesostri, a proteggere i solinghi ozii e le infeconde libidini degli harems " [1]. In cotesta politica dell'emigrazione è riposta dunque la soluzione delle più gravi e ponderose questioni sociali, e noi ben possiamo toccar con mano in Italia come i

(1) MASSARANI, op. cit., p. 520-521.

paesi più tranquilli e ricchi siano quelli che hanno una emigrazione intelligente, cosciente, ben regolata. Se lo Stato italiano avesse sin da principio compreso questo ufficio suo, avviando i cittadini soverchi nella piccola patria, affollati o comunque desiderosi del meglio, nelle regioni che gravitano intorno al bacino platense, se a questo fossero stati dedicati nel corso di trent'anni gli ottocento e più milioni gittati sulle sabbie africane o consumati nelle inevitabili repressioni sociali, una nuova Italia sorriderebbe ora dall'opposta riva dell'Atlantico all'antica, poco importa se anche legata a noi soltanto da quei vincoli che stringono gli Stati Uniti all' Inghilterra. Gli Stati feudali, patrimoniali, di polizia, potevano vietare allo schiavo, al servo, al gregge umano contato e bollato di lasciare la patria; lo Stato moderno non può limitarsi a darne loro il consenso, ben li deve aiutare di consiglio, d'azione, di tutela efficace, almeno sino a che, oltre i mari, possano formare nuovi nuclei di nazioni [1].

6. *Le persone giuridiche.* — Oltre ai cittadini ed agli stranieri, vi sono nello Stato persone giuridiche, che si dicevano una volta corpi morali, ed anche il Codice civile italiano chiama " corpi morali legalmente riconosciuti ". Trattasi di enti i quali non hanno una capacità naturale d'essere soggetti di diritto, ma una capacità giuridica, che viene loro attribuita dalla legge. In questo senso si afferma che le persone giuridiche sono una creazione della legge e dello Stato, che accorda loro tutti i diritti necessarii all'esistenza ed al raggiungimento del fine per cui sono istituite.

Le persone giuridiche, cioè gli enti che hanno una personalità e quasi una esistenza diversa dalle persone o dai beni che li compongono, sono principalmente di due specie: corporazioni, se composte di persone fisiche, fondazioni, se di beni. Le corporazioni si distinguono dalle associazioni, e perciò, mentre per queste manca, come a suo luogo vedremo, una legge, quelle sono rette dalle disposizioni del codice. Costituiscono la vera *societas*, il *collegium*, un ente, una istituzione, la cui personalità giuridica non si fonda nè sulla personalità individuale dei membri che le compongono, nè su quella di tutti collettivamente presi, ma consiste nel complesso ideale di quei membri, affatto distinti dalle loro persone fisiche, le quali non cessano di essere oggetto

---

(1) Brunialti, *L'emigrazione*, ecc., e le altre opere raccolte nel vol. IX della " Bibl. di sc. pol. ", serie II.

e soggetto di diritti, come quelle di tutti gli altri cittadini. Le fondazioni costituiscono un aggregato di beni o di attività, destinato ad un fine di utilità pubblica o privata, al quale lo Stato, pel bene che ne deriva o ne può derivare a tutti od a molti, attribuisce la personalità e quindi la capacità ad esercitare taluni diritti od a compiere il proprio uffizio, come avviene degli ospedali e di tutte le altre fondazioni che pullulano nel mondo moderno ed hanno per fine la beneficenza, l'educazione, il progresso.

Lo Stato può creare a sua posta persone giuridiche, e per la stessa ragione può sopprimerle, nè si può ammettere che altri, fuor dello Stato, eserciti tale facoltà. Imperocchè se l'uomo ha diritto di esplicare l'azione sua, di raggiungere il proprio fine individuale, un uguale diritto non può essere riconosciuto alle persone giuridiche se non dallo Stato, secondo la ragione suprema dell'interesse politico ed economico, ed i vantaggi od i danni che da coteste istituzioni può derivare in modo permanente od in un determinato momento storico. Nei diversi paesi e nelle diverse epoche, avverte G. B. Ugo [1], sono tali e tanti gli enti riconosciuti come persone giuridiche, quali e quanti sono in un dato paese ed in una data epoca i criteri che prevalgono a riguardo delle pubbliche utilità riconosciute, in considerazione delle quali può reputarsi conveniente che a certi enti si attribuisca la personalità giuridica; ma gli enti, che, sebbene una volta avessero recato vantaggi incontestabili, sono venuti meno alla loro originaria vocazione per vizii intrinseci, o per le modificate condizioni sociali, possono esser dallo Stato soppressi. E per lo stesso motivo lo Stato può sopprimere, modificare, riunire tutte quelle fondazioni e corporazioni che reputa non più adatte ai tempi, insufficienti allo scopo e persino, contrarie ai principî sui quali si fonda la società moderna. Cotesti principî trovarono la loro conferma in Italia in occasione delle discussioni e delle leggi sulle corporazioni religiose e sulle opere pubbliche di beneficenza, e sono ammessi in tutti gli Stati liberi.

7. *La libertà e gli istituti penali.* — Nello esaminare le relazioni del diritto costituzionale col diritto penale, noi abbiamo veduto quale importanza abbiano per l'ordinamento dello Stato libero moderno gli istituti penali. E sappiamo del pari come le libertà anglo-sassoni siano meglio garantite di

(1) *Trattato di dir. costit.*, p. 669.

quelle dei popoli latini a cagione appunto dei diversi ordinamenti penali.

Lo Stato ha il diritto, ed ha anche il bisogno di esigere da tutti il rispetto della legge e di punire coloro che la violano, e con ciò recano offesa o danno ad altri privati, alle istituzioni ed allo Stato medesimo. La pena può in varie guise menomare l'attività dell'individuo, limitare o sopprimere la di lui libertà, diminuire o sospendere l'esercizio di alcuni suoi diritti anche privati, imporgli multe od ammende, ma le legislazioni moderne si mostrano sempre più aliene dalla soppressione completa della personalità fisica colla pena di morte, o della giuridica colla morte civile; come sono aliene dalla sua violazione, colla tortura, del pari che dalla completa spogliazione patrimoniale, che aveva luogo colla confisca. L'abolizione della pena di morte non è però conseguenza dell'affermazione delle pubbliche libertà; compiuta in Portogallo, in Italia, in Rumania ed in pochi altri Stati, noi vediamo invece la pena di morte mantenuta in Francia, agli Stati Uniti ed altrove, ristabilita, dopo una breve abolizione, nella Svizzera, invocata quasi dovunque come unico freno ed intimidazione ai reati più feroci e tremendi, che nei moderni tempi, ancor più che in altri, atterriscono la società. Così, malgrado la dichiarazione dei diritti dell'uomo, la Francia del 1789 ha mantenuta la morte civile, abolita colla legge del 31 maggio 1854. Soltanto la costituzione belga reputò necessario proclamare tale abolizione (art. 13), mentre lo Statuto italiano e quasi tutti gli altri non ne parlano. Ma poichè ogni cittadino gode dei diritti civili, purchè non ne sia decaduto per condanna penale, e la legge determina i casi ed i limiti dell'interdizione legale del condannato [1], nessuno potrebbe certo sostenere che esista in Italia questa *fictio juris*, per cui il cittadino ancora vivo, si considera come non più partecipe del civile consorzio, e sciolti si reputano i vincoli di famiglia, aperta la successione sul di lui patrimonio, e in tutto lo si considera come morto.

Più non esiste la pena della confisca, cioè della perdita totale del patrimonio, onde tanto abusarono tutti gli Stati, e che perciò si considerò appunto come una delle istituzioni più incompatibili collo Stato libero. Quei sovrani per i quali nulla era sacro, non potevano rispettare la proprietà privata, e doveva essere anzi considerata come una facile sorgente di redditi l'appropriazione dei beni di coloro, che per motivi religiosi o politici, a titolo

(1) Cod. civ., art. 1: Cod. penale, art. 33.

di pena, per capriccio, o per avidità delle ricchezze loro si bandivano dallo Stato. La Carolina del 27 luglio 1532 abolì la confisca, ma neppure la Costituente francese riescì a render tale abolizione definitiva, se noi ritroviamo cotesto istituto nel codice del 1810, sì che fu giocoforza proclamarla di nuovo cessata e contraria al diritto pubblico moderno nella Carta del 1830, con una disposizione accolta da quella del Belgio e da altre, non però dallo Statuto italiano[1]. Parve sufficiente agli autori di questo proclamare il principio della inviolabilità della proprietà, e determinare poi nei codici e nelle leggi i casi in cui questa, per motivi penali o di pubblico interesse, possa essere menomata[2].

Come in alcuni Stati, la pena di morte e quasi in tutti la tortura, la morte civile e la confisca, così sono abolite le pene ed i giudizii straordinarii, gli arbitri, le contraddizioni e le esagerazioni onde erano piene le leggi penali. Ogni incertezza della legge penale è scomparsa colla promulgazione dei moderni codici, e la dichiarazione delle pubbliche libertà, contenuta negli Statuti, trova nelle leggi penali il suo complemento. Che se le leggi lasciano al giudice un breve margine, dentro il quale può spaziare il suo arbitrio, la pena è sempre determinata correspetivamente al reato, e sono determinate e guarentite tutte le forme del procedimento.

“ Nessuna pena può essere applicata se non in virtù d'una legge „ dice l'articolo 9 della costituzione belga; ed il 1° articolo del codice penale italiano “ nessuno può esser punito per un fatto, che non sia espressamente preveduto come reato dalla legge, nè con pene, che non siano da essa stabilite „. La legge può tuttavia autorizzare alcune autorità a fare regolamenti i quali hanno sanzioni penali, come sono quelli dei comuni e delle provincie; ma essi hanno appunto nella legge il loro fondamento. La libertà, che secondo la definizione di Montesquieu, è il diritto di fare tutto ciò che le leggi permettono non potrebbe esistere in un paese dove l' innocenza o la reità delle azioni umane dipendessero dai capricci, dai timori, dai risentimenti degli agenti del potere. “ Il potere ed i suoi agenti, nota G. J. Thonissen, non sono d'altronde che gli organi della legge: ciò che essa non ha dichiarato delitto, non può avere tale carattere agli occhi dei suoi organi. Se potesse essere di-

---

(1) Cost. fr. 1830, art. 57; Id. belga, art. 10.

(2) Statuto, art. 29; Cod. penale, art. 36, 464; Cod. proc. penale, art. 607.

sconosciuta questa verità, il principio costituzionale della libertà individuale più non sarebbe che una formola vana ed impotente, e se nel fatto vi sono governi che si discostino da cotesto principio, non uno ha osato proscriverlo dai suoi codici „ (1).

Nessuno può essere messo in prigione ed assoggettato a perquisizioni od a visite domiciliari se non nei casi e nelle forme che la legge stabilisce. Parlando della libertà personale e di quella del domicilio noi vedremo come esse siano insufficientemente guarentite dalle nostre leggi penali, per ragioni diverse, ma sopratutto per la deficienza del sentimento di libertà da un lato, per lo scarso rispetto della legge dall'altro, troppo sovente in balìa dell'ultimo funzionario di polizia. Ma anche in cotesta materia le costituzioni proclamano un principio ritenuto essenziale ad ogni libero governo ed i codici lo circondano di guarentigie, il cui maggiore o minor rispetto dipende dal carattere del popolo, dalla sua educazione politica, dalle sue condizioni politiche e sociali.

Infine i giudizi non possono aver luogo se non nel modo che è dalla legge determinato, secondo quelle precise disposizioni di essa, che costituiscono il rito giudiziale. L'ordinamento, la competenza, le norme di procedura delle varie giurisdizioni non possono essere mutate se non per legge, e, come già abbiamo veduto trattando del potere giudiziario, nessuno può esser distratto dai suoi giudici naturali, nè possono esser creati tribunali o commissioni straordinarie. Nel Belgio vantano un atto del 3 gennaio 1355, la *Joyeuse entrée* del duca Venceslao, che considerava come omicidio il trarre un cittadino del Brabante davanti ad un giudice straniero, e nel 1450 Filippo il Buono promise, che " les causes ne soient attraites ailleurs qu'ès villes et bancs où il appartiendra „ (2). I tribunali eccezionali, che furono istituiti su vasta scala durante la rivoluzione d'Inghilterra e di cui abusarono tutti i regimi assoluti, lasciarono nella storia larghe traccie di sangue, e furono sempre considerati come uno dei più poderosi stromenti della tirannide. Le forme lenti e solenni della procedura penale sono l'usbergo dell'innocenza, il migliore e sovente l'unico mezzo di distinguere l'innocente dal colpevole. Ora appunto nelle accuse più gravi, più importanti e dannose, tutte le forme erano soppresse, e

---

(1) *La constitution belge annotée*, p. 23.

(2) *Placards de Brabant*, vol. I, pag. 128, e ANSELMO, *Codex belgicus*, pag. 108, citati da THONISSEN, ivi, pag. 27.

perciò tutte le moderne costituzioni riconobbero e sancirono cotesta soppressione dei giudizi e dei tribunali eccezionali. Resta la giurisdizione dei tribunali militari, ordinaria in quanto si applica a coloro che fanno parte dell' esercito e dell' armata, straordinaria in quanto si applica ai cittadini, che sono al servizio di quella o di questa, o durante lo stato d'assedio. Ma di questo e della sospensione delle guarentigie costituzionali tratteremo a suo luogo.

CAPO II.

L'eguaglianza.

1. *Dal privilegio all'uguaglianza.* — Tutti i cittadini sono eguali dinanzi alla legge. La nobiltà ed il clero non hanno più verun privilegio; ciascun cittadino può essere ammesso a tutte le cariche pubbliche, civili e militari, le imposte non possono aggravare l'una piuttosto che l'altra classe di cittadini, e per quanto siano grandi le disuguaglianze materiali o di fatto, per l'autorità e per lo Stato un cittadino vale quanto un altro. Come diceva G. Favre: " l'eguaglianza alla quale l'individuo ha diritto e che gli debbono le istituzioni sociali, è quella che garantisce la sua libertà morale, lo sviluppo esterno delle sue facoltà, il beneficio di una norma a tutti comune, che non ammette privilegio di nascita, di ricchezza, di posizione sociale. Questo proclama la coscienza universale, giustifica la ragione, esige la giustizia; questo ogni cittadino considera come un assioma, al punto che non si potrebbe comprendere una società nella quale non fosse ammesso tale principio [1] ".

Ma se questo principio è eterno, la sua applicazione è di ieri, e lascia ancora molto a desiderare. Chi potrà dire come l'umanità abbia potuto esistere e svilupparsi attraverso i secoli, quando questa idea fondamentale, questa condizione essenziale della sua vita era apertamente disconosciuta? Certo nelle tenebre della storia non si può sperare di discernere società fondate sull'uguaglianza: quelle che ci riesce di indovinare attraverso le ombre più antiche e più fitte portano tutte le impronte della

(1) *L'égalité devant la loi, conférences et mélanges*, Paris, p. 102-103.

forza brutale, di una barbara servitù, di società divise e sfaldate in caste, che si combattono, si dilacerano, si distruggono a vicenda. Età di superstizione, di dispotismo, di terrore, durante la quale le leggi, i costumi, le consuetudini sociali, la letteratura e l'arte, tutto è contrario all'eguaglianza, tutto tende a mantenere ed accrescere la disuguaglianza più completa ed aperta.

I più antichi documenti preistorici ci parlano di vaste ecatombe di schiavi, di incredibili oppressioni, di disumane ferocie. Sacerdoti e guerrieri appartenevano alla casta de' vincitori, a quella dei vinti coltivatori ed operai, variamente divisi per gradi di servitù e di mestieri; e, se non altro, persino nell'infima casta trovano i vinti la vita, mentre chi è fuori delle caste, il paria, può esser ucciso come una bestia. Venne insieme la schiavitù, frutto delle prime guerre, che furono scorrerie onde riportavasi non dominio di terre, allora inutili, ma oggetti di prezzo, armenti e schiavi, merce preziosissima in quelle condizioni di rara umanità. La schiavitù era grazia, era progresso perchè sottraeva alla morte, era necessità per i vinti, che non avrebbero avuto altro modo di vivere, dopo aver tutto perduto. Il ladro romano, se non ha di che risarcire, è venduto pel furto; coloro che sono oppressi dalle imposte si costituiscono in servitù dei signori; il Germano giuoca per ultima posta la libertà. L'abolizione completa della schiavitù nel mondo civile risale appena a vent'anni, e ancora due secoli or sono si vendevano schiavi a Venezia e in altre parti d'Italia. I giureconsulti romani avevano difesa la schiavitù, la filosofia l'aveva scusata; le leggi la sancivano o la tolleravano, la Chiesa dimenticava il Vangelo e non se ne mostrava commossa.

Le istituzioni feudali sostituirono alla schiavitù, per cui l'uomo era cosa, la servitù della gleba, il servaggio, il lavoro obbligato, le anime, le angarie e parangarie, e tutte le svariate forme di soggezione dell'uomo all'uomo. La mente umana spaventata si arretra all'enumerazione delle vessazioni umilianti, delle spogliazioni, dei dolori, delle torture, che una fantasia capricciosa e una insaziabile avidità potevano prodigare alle mandre umane soggette al padrone. Tutto era pretesto di fiscalismo, di oppressioni, d'arbitrî. Il servo, in balìa degli intendenti, dei commessi, degli uscieri, oppresso di oneri, di lavori, di prestazioni, gittato in prigione senza motivo e senza giudizio, appiccato o torturato per il delitto più lieve, oltraggiato sin nei suoi sentimenti più cari, entro il domestico focolare, condannato a vivere ed a morire

sulla gleba, irrigava la terra dei suoi sudori, senza una speranza mai che fosse o potesse diventar sua, senza una possibilità che la sua sorte avesse a migliorare in veruna maniera. Nessuno ascoltava i suoi lamenti, nessuno puniva le ingiustizie e le violenze; se il re interveniva, era per sostituirsi al signore ed aggiungere nuovi pesi alla soma, che doveva finire per suscitare le rivoluzioni della disperazione, della miseria e della fame.

“ Se i popoli potessero vivere a loro agio, come si manterrebbe l'ordine pubblico! „ soleva dire Richelieu; e per mantenere l'ordine pubblico si ribadivano le disuguaglianze e le divisioni tra classe e classe, tra famiglia e famiglia, tra luogo e luogo, tra uomo ed uomo, opponendosi a qualsiasi ravvicinamento, a qualsiasi accordo, a qualunque associazione di idee o di persone, creando o suscitando dovunque odii, rivalità, diffidenze, per meglio e più facilmente dominare. Così si costruì e si mantenne una società artificiale, che non potè resistere al primo urto. Ma innanzi si determinasse il *novus ordo*, prima che cotesto principio dell' uguaglianza venisse generalmente ammesso, quante miserie, quante rovine, quante sofferenze, quante vittime illustri od oscure insanguinarono il mondo, quante grida di dolore si perdettero tra i rumori delle feste dei grandi, quante nazioni si esaurirono così miseramente, che persino la redenzione giunse loro tarda ed impotente? Invano oggi v'ha chi s'attenta combattere il principio dell'uguaglianza, e additare nella società divisa in caste, tra padroni e servi, con le infinite signorie e l'inaudita oppressione, un più saldo ordinamento; invano v'ha chi dubita dell'avvenire “ di questa polvere umana, di questi atomi disorganizzati e volanti eguali per l'aria „. L'umanità ascese passo passo il suo doloroso calvario, e poichè alla vetta ha trovata la glorificazione del principio che l' anima, non può ricominciare l'opera di secoli, tanto più che la vittoria è ancora soltanto parziale, limitata, incompleta.

2. *L' eguaglianza nella società moderna.* — Durano fra tutte le genti selvaggie od anche solo men che civili distinzioni di classi, che trovano la loro espressione nel cerimoniale. Trofei, mutilazioni, donativi, visite, saluti, formole di discorso, titoli, insegne, costumi, la moda, tutto è fonte e mezzo di distinzioni sociali, le quali hanno nel cerimoniale, prima ancora che nella religione e nelle leggi la loro sanzione. Dovunque vi sono superiori e inferiori, e la tendenza a connettere il livello, anche materiale, con la posizione sociale è sorgente di molte norme rigorose. Wallace e Yule notarono, che le carrozze europee

non hanno potuto introdursi in molti paesi asiatici, perchè non possono ammettere che il cocchiere sieda più alto del padrone. L'uso di proteggere la pelle con terra, olio od altre sostanze grasse o bituminose serve ad indicare la ricchezza e quindi il rango. Quanto più un Ottentotto è ricco, tanto più burro e grasso adopera ad ungere sè e la sua famiglia; i sommi sacerdoti degli Ebrei si ungevano cogli unguenti più preziosi. Le leggi di molti Stati determinavano l'altezza degli edifici secondo la ricchezza e la potenza di coloro che dovevano abitarli; nel Messico antico solo i grandi signori ed i duci potevano elevare a più piani una casa; ed anche nel Giappone la altezza della casa e persino il numero delle finestre era determinato per legge; nella Birmania, chi dava alla casa forme non convenienti alla sua posizione sociale era punito di morte. Presso gli antichi Romani soltanto i senatori e le matrone potevano farsi trasportare in lettiga; in Francia ciò era vietato alle persone al disotto di un certo rango, ed in Cina e nel Giappone le leggi determinano la lunghezza e la grossezza degli assi ed il numero degli uomini che la portano. L'ombrello presso i selvaggi è segno di potere reale o di sociale distinzione, e lo è anche più il baldacchino. La cacciagione tra gli Sciti, il cioccolatto nel San Salvador, la coca nel Perù erano cibi destinati ai grandi. Così solo i grandi ed i ricchi possono portare le unghie lunghissime nelle isole Figi, impicciolire mostruosamente i piedi nella Cina, rimpinzarsi di cibi sino ad acquistare una enorme pinguedine, come tra molte tribù indiane od africane.

Ed anche tra le genti più civili una compiuta e verace eguaglianza è ben lontana dallo avere penetrato i costumi di tutti i popoli. Presso di noi si ha delle diverse professioni una considerazione assolutamente diversa, e non si comprende che un falegname valga un avvocato, od un cuoco possa sedere accanto a un magistrato. L'operaio e il bottegaio si vantano ancora di lavorare per un conte o di esserne i fornitori; ed in Francia, specialmente, il tipo di *Monsieur Poirier* si è piuttosto diffuso. Romanzieri e drammaturgi mettono in scena più volentieri dei nobili, come se fossero i soli capaci delle grandi qualità, che vogliono porre in evidenza e se prendono i loro tipi nelle taverne, ne mettono in rilievo piuttosto i vizî. *Coupeau e Lantier* del pari che il *Marchese di Villemer*, cospirano contro l'eguaglianza, alla quale la letteratura [1] d'altri popoli diede invece

(1) Romanzi di EMILIO ZOLA e di OTTAVIO FEUILLET.

Ermanno e Dorotea, David Copperfield, La lettera scarlatta [1]. Un mercantello, un segretario comunale preferisce vedere il figliuolo entrare nell'amministrazione dello Stato e percorrervi a stento la sua carriera, che lasciargli intraprendere affari, i quali potrebbero condurlo, più indipendente e più contento, all'agiatezza ed anche alla fortuna. Il pregiudizio dell'uniforme è ben lungi dall'essere cessato tra le genti europee: se un sotto-prefetto francese comparisce ad una cerimonia pubblica senza l'uniforme, crederebbe di perdere la propria dignità, come ad un magistrato italiano parrebbe di non poter amministrare la giustizia senza la toga. L'inglese non parla ad un lord, come ad un altro uomo, e lascia che i di lui cavalli e i di lui cani guastino i raccolti del suo campo per inseguire la volpe, mentre il contadino americano, se non riuscisse ad avvelenare la volpe, ucciderebbe cavalli e cani.

Vero è che anche agli Stati Uniti l'eguaglianza non è così completa nei costumi, come è nelle leggi. Le Americane amano troppo i diamanti, i merletti, e tutto ciò che è lusso per non amare anche un titolo di nobiltà. Ma nessuno, perciò solo che è nobile o ricco, potrebbe reclamare un posto privilegiato in quella società. L'eguaglianza sociale, agli Stati Uniti come nella Svizzera, si vantaggia assai anche dalla mancanza di una vera burocrazia: i funzionari non dimenticano mai che sono i servitori del popolo, e il presidente della Repubblica, i ministri, come l'ultimo segretario, sono accessibili a tutti. Vero è che Americani e Svizzeri non sollecitano impieghi e favori, e non amano perdere il tempo e farlo perdere agli altri. Ne deriva anche un altro grande vantaggio, che ciascuno cangia la propria professione con molta facilità: chi non ha fortuna come avvocato, va a fare il cameriere, l'ingegnere che non trova subito lavoro, vive frattanto come operaio, l'industriale fallito va alla ricerca di una miniera. E mentre noi abbiamo tre classi distinte sulle ferrovie, oltre ai vagoni di lusso, gli Americani su varie linee ne hanno due, per lo più s'accontentano di una, con vagoni di lusso per i lunghi percorsi. Ed io so con quanta difficoltà, nelle escursioni alpine, riusciamo talvolta a persuadere qualche nobiluccio a viaggiare in terza classe! [2].

---

(1) Romanzi di Volvango Goethe, Carlo Dickens e Nataniele Hawthorna.

(2) Boccardo G., *Eguaglianza e libertà*, nel " Gior. degli Econ. ", Padova, 1878, 7; De Challie L. Mad^me, *Essai sur la liberté, l'égalité et la fraternité*, Paris, Gaume, 1849, deux. partie, pp. 119-180; De Chambrun A., *Droits et libertés aux États-*

3. *L'eguaglianza e la libertà.* — La maggior parte degli scrittori confusero l'eguaglianza di diritto con l'economica e colla reale. Non altrimenti Voltaire ha scritto, che l'eguaglianza " è la cosa a un tempo più naturale e più chimerica ", e Ballanche, che " l'eguaglianza esiste nella società, salve le differenze delle fortune, dei ranghi, delle facoltà, salva infine la disuguaglianza ". L'eguaglianza venne reputata da Condorcet il verace fondamento d'ogni morale; Pio VII la chiamò la comune soggezione alle leggi; Cavaignac una legge fisiologica; Leroux un precetto divino; Napoleone III la sorgente d'ogni giustizia; E. Renan la cosa che a più caro prezzo si acquista. Di rimando, De la Rochefoucauld la reputava impossibile, Montesquieu e Chateaubriand la definivano il sustrato del dispotismo e La Bruyère dell'anarchia; Madama De Girardin la chiamò la sorgente d'ogni ingiustizia, l'utopia degli indegni; lo stesso Proudhon fu tratto a riconoscere, che essa non vale i torrenti di sangue che ha costato, e V. Leroux deplorava, che mentre questo grido di eguaglianza suona più alto nella società moderna, si vedono le maggiori e più stridenti disuguaglianze.

L'eguaglianza civile, la sola di cui dobbiamo occuparci, consiste in quell'assetto politico e giuridico, per cui a tutti è riconosciuto dalle istituzioni e dalle leggi il legittimo esercizio delle loro attitudini individuali, l'uso delle loro libertà, il godimento dei risultati conseguiti, e questo riconoscimento e questa garanzia sono mantenuti per tutti identici, di fronte a tutti, qualunque siano le loro forze, la ricchezza, la religione, la condizione sociale. Esiste tale eguaglianza, quando nessuno ha dalla legge esenzioni o privilegi, quando sebbene vi sia disparità di condizioni sociali, questa non ha alcuna conseguenza civile o politica. In siffatto senso l'eguaglianza è strettamente unita alla libertà, ed all'avvenimento di questa si accompagna l'abolizione di tutte sorta di privilegi, cioè la facoltà concessa

---

Unis, leur origines et leurs progrès, Paris, Thorin, 1891, ch. II e III, *De l'égalité;* MORTARA LODOVICO, *La lotta per l'uguaglianza*, prolusione a Pisa nell'anno 1888-89, Pisa, Mariotti, 1888-89; NECKER JACQUES, *Reflexions philosophiques sur l'egalité*, nelle " Œuvres ", vol. X, pp. 341-500; PERFETTI FILIPPO, *Della libertà*, Perugia, 1864, si veda il discorso III, che tratta dell'*eguaglianza;* ROMAGNOSI G. D., *Che cosa è eguaglianza?* nelle " Opere ", Milano, 1841-48, vol. III, pp. 791-812.

L'Accademia francese di scienze morali e politiche ha indetto pel 1898 un concorso sul tema " Dell'eguaglianza. In che consiste e su che riposa il principio dell'eguaglianza tra gli uomini? Vero senso e legittime applicazioni di questo principio ".

a qualunque cittadino di agire, svilupparsi, perfezionarsi nello stesso modo e sotto il presidio delle medesime leggi, sia esso povero o ricco, nobile o plebeo, colto od ignorante, cattolico od ateo, ed in quanto la condizione sua non offenda i comuni principii del diritto pubblico dello Stato.

" Sono eguali, scrive Tommaso Hobbes, coloro che possono cose eguali, e tutti gli uomini nascono naturalmente eguali. L'ineguaglianza è stata introdotta dalle leggi civili „. G. Reynaud aggiunge, che la vera eguaglianza degli uomini è quella della libertà, non quella della servitù. La soggezione li abbassa, toglie loro ogni valore individuale. Ed Enrico Heine narra la storia della scala, i cui gradini superiori, liberamente campati in aria, motteggiavano gli inferiori nel fango: passò un filosofo e rovesciò la scala. Ma G. Simon bene avverte, che eguaglianza e libertà sono concetti i quali si completano, perchè chiunque vuole libertà per sè, non per gli altri, offende l'eguaglianza, che se non può essere assoluta, non deve trovare ostacolo nelle leggi o nelle istituzioni. Ed un pubblicista francese del 1838 notava, che " il popolo non desidera tanto la libertà quanto l'eguaglianza: la libertà, alla lettera, non è che il mezzo per riescire all'eguaglianza politica e giuridica [1].

L'eguaglianza è necessaria alla libertà. Gli antichi non compresero cotesta intima correlazione, sì che nessuna eguaglianza era nella città, la quale aveva bisogno di dipendenti e di schiavi. Senza preoccuparsi della dignità umana, cercavano di restringere la cerchia degli uguali, anzichè d'allargarla. Le genti moderne ammettono il principio dell'eguaglianza, ma non sempre la applicano sinceramente, e come vi sono popoli che la sacrificano alla libertà, così ve n'ha altri che si lasciano dominare da un tiranno, il quale li agguagli nella comune servitù. Quest'ultimo è il concetto dell'eguaglianza prevalente tra le genti latine, che sono perciò tratte alle maggiori esagerazioni, e dimenticano che se può imporsi per qualche tempo colla forza, non dura. Non si appagano perciò d'averla nelle leggi, ma la proseguono con maggiore accanimento nei costumi, sino alle esagerazioni della prima rivoluzione francese, mentre porgono alimento alle dottrine socialistiche, con le quali il sacrificio della libertà sarebbe completo ed assoluto.

Diverso è il concetto di uguaglianza delle genti anglo-sassoni. Antico e radicato è in esse il sentimento della libertà,

(1) Citato da A. CHALLAMEL, *Histoire de la liberté en France*, vol. I, p. 15.

ma lo sono altrettanto le distinzioni sociali. Come diceva G. Milton:

..... If not equal, yet free,
Equally free; for orders and degrees
Jar not with liberty, but well consist (1).

L'Inghilterra è infatti il paese delle maggiori disuguaglianze sociali, quello nel quale l'aristocrazia ha la maggiore influenza politica e sociale. Ma accanto a coteste disuguaglianze v'è la più completa uguaglianza giuridica. " Sino dall'origine, scrive F. Hallam, il diritto inglese non ha avuto alcuna considerazione per la qualità delle persone „(2). Ciascuno ha il proprio diritto e su questo si fonda, e questo invoca, senza badare se la conseguenza sia l'assoluta eguaglianza con gli altri cittadini. Anche in questo campo, come in tutti quelli delle pubbliche libertà, il cittadino non invoca diritti di natura o principì assoluti, ma i precedenti, la storia, il diritto comune.

Il concetto inglese non si attenuò gran fatto nella Repubblica americana. Uno dei membri dell'Assemblea di Filadelfia, che diede agli Stati Uniti la presente costituzione, il Pinkney, avvertiva, " che gli abitanti sono agli Stati Uniti più somiglianti tra loro, che in qualsiasi altro paese. Esistono pochi ricchi, il diritto di primogenitura non sussiste e la divisione delle eredità non contribuirà ad accumulare le ricchezze, mentre i vasti territorii aperti davanti a noi impediranno per molto tempo qualsiasi manifestazione della miseria... L'eguaglianza che esiste e deve continuare ad esistere, risulta da ciò, che nel fatto v'è solo un gran corpo di uguali, in mezzo ai quali non puo esistere alcuna distinzione, salvo quella prodotta dalla disuguaglianza delle fortune „(3). Ma la verita è, che agli Stati Uniti era e si mantenne in vigore il diritto comune inglese, il quale non aveva alcuna nozione precisa dell'eguaglianza, ma curava solo di guarentire a ciascuno i propri diritti (4). Anche la dichiarazione d'indipendenza annuncia, che tutti gli uomini sono stati creati eguali, ma subito aggiunge " ed hanno ricevuto dal Creatore certi diritti inalienabili „. Così avvenne che la dottrina dell'eguaglianza ha segnata la sua impronta negli

(1) " Se non sono tutti eguali, sono liberi, tutti egualmente liberi, imperocchè le classi ed i ranghi, lungi dal congiurare contro la libertà, s'accordano con essa „. *Paradiso perduto,* canto III.

(2) Hallam, *Medio evo*, II, 347.

(3) Madison, *Papers*, nel vol. V degli Elliot's, *Debates*, p. 949 e seg.

(4) De Chambrun, op. cit., p. 69.

ordinamenti politici, ha determinato lo sviluppo di un sistema elettorale assai largo, se non universale, penetrò nel diritto pubblico, per opporre una forte barriera a qualsiasi legislazione di classe o di casta, ma non riuscì a trasformare completamente il diritto civile. Alcune costituzioni americane si limitano a vietare le distinzioni ereditarie; altre non parlano affatto di eguaglianza, pochissime la dichiarano esplicitamente. Solo alcune costituzioni più recenti, come quella del Jowa [1], od alcune di quelle degli Stati confederati definirono meglio il principio[2]. Ma è sempre evidente, che trattasi di una uguaglianza diversa da quella delle genti latine. T. Cooley ha cercato di dimostrare quali sarebbero gli atti legislativi, che costituirebbero un privilegio a favore di uno o più cittadini o d'una classe di cittadini a detrimento degli altri. Basti ricordare la massima costituzionale, che deve prevalere in ogni caso: " coloro che fanno le leggi, devono governare secondo i principii promulgati, stabiliti, e che non si possono variare nei casi particolari; devono avere una medesima norma, come dice G. Locke, per il ricco e per il povero, per il favorito di Corte e pel contadino alla sua carriuola "[3]. Il che vuol dire, che ogni uomo ha diritto all'eguaglianza, in quanto ha i medesimi diritti alla vita, alla libertà, alla proprietà; che l'eguaglianza è la conseguenza della libertà, mentre per le razze latine l'eguaglianza è il sustrato, è il *porro unum*, e perciò il cittadino può vivere anche senza la libertà, sotto il dominio di un despota.

4. *Limiti dell' eguaglianza. Il fatto ed il diritto.* — La democrazia ha per principio l'eguaglianza, ma nel fatto essa non esiste. Per quanto possa estendersi l'immaginazione, il debole e il forte, il ricco e il povero, l'intelligente e lo sciocco, il virtuoso e il briccone non vi potranno tenere il medesimo posto. Nel mondo animale, come nel vegetale e nel minerale, non vi sono che disuguaglianze e persino l'uniforme educazione,

---

(1) Art. I, sez. VI, cost. del 1857 " L'Assemblea generale non accorderà a verun cittadino o ad alcuna classe di cittadini privilegi od immunità, che non appartengano del pari a tutti gli altri cittadini ". Cfr. cost. del Colorado, 1876, art. II, sez. III; del Missuri, 1875, art. II, sez. IV; del Nebraska, 1875, art. I, sez. I, ecc.

(2) Art. I, sez. II, cost. del 1868 per la Georgia " Ogni persona nata o naturalizzata agli Stati Uniti e residente in questo Stato, è dichiarata cittadino dello Stato, e non sarà fatta o messa in vigore alcuna legge, che scemi i privilegi o le immunità dei cittadini degli Stati Uniti o dello Stato, o che rifiuti a qualsiasi persona nello Stato l'uguale protezione delle leggi ".

(3) *On constitutional limitations*, § 391 e seg.

mette in evidenza in coloro che alleva la disuguaglianza delle attitudini. E la ragione dimostra, che il fatto naturale è necessario, che l'eguaglianza effettiva sarebbe la rovina della società, perchè le sue opere multiple richiedono operai diversi, ordinati secondo una gerarchia di facoltà e di funzioni.

Ma se l'eguaglianza non è nel fatto, essa è nell'ideale; se non è raggiunta, è uno sforzo generale per accostarvisi e scemare comunque le disuguaglianze sociali. Le istituzioni la prendono come il solo fondamento indiscutibile, vi si inspira il diritto, vi si conformano i costumi. La condizione sociale o la nascita d'un cittadino non gli vietano di aspirare a qualsiasi ufficio; l'educazione accessibile a tutti, si diffonde nel popolo, e se non aumenta il numero degli scienziati, diminuisce quello degli ignoranti. La ricchezza si diffonde, scema il tasso dell'interesse e quindi diventano meno facili le grandi fortune, mentre i salari aumentano, si accrescono i beni comuni, e tutte le leggi economiche cospirano a scemare la disuguaglianza delle condizioni sociali. Le classi che una volta si dicevano superiori, perdono una parte del loro valore, perchè l'ambiente, nel quale vivono, non le sviluppa più come classi dirigenti, mentre le classi già inferiori si elevano socialmente e moralmente.

La democrazia moderna tolse dalle repubbliche dell'antichità alcune delle loro istituzioni politiche, ma il principio fondamentale dell'eguaglianza è nel Vangelo. Il cristianesimo è la prima dottrina filosofica, che abbia proclamato il dogma della eguaglianza degli uomini davanti a Dio, cancellata ogni differenza tra il ricco e il povero, il dotto e l'ignorante, il bianco e il nero. Che anzi il Vangelo " rovesciò la scala ", promettendo ai poveri, ai diseredati, agli umili, le maggiori preferenze del Signore: " Beati gli umili, beati i poveri di spirito, beati i miseri: gli ultimi saranno i primi ". La Riforma vi aggiunse il principio del libero esame, e coteste dottrine, superando i confini della vita spirituale, che erano loro assegnati, dominarono il mondo.

L'eguaglianza si svolge con una progressione geometrica, secondo la legge per cui le quantità che tendono verso un limite, aumentano tanto meno rapidamente, quanto più vi si accostano. Gli uomini molto diversi come individui, malgrado la diversità delle condizioni, sono dotati in media di uguali attitudini naturali, che l'educazione vieppiù differenzia. D'altronde, l'individuo non è indefinitamente perfettibile. È stato notato, che qualsiasi progresso materiale o morale, qualunque invenzione, qua-

lunque scoperta giova più ai piccoli che ai grandi, perchè mentre per questi costituisce un perfezionamento, crea a quelli una situazione nuova. La stampa sostituisce per i ricchi con grandi vantaggi i manoscritti che già possedevano, ma alle classi medie ed inferiori, che ne erano prive, dà l'unico modo d'aver dei libri; la polvere consente ai deboli di contare al pari dei forti: le vie di comunicazione procurano viaggi più comodi ai ricchi, ma permettono di viaggiare anche a coloro che non si muovevano affatto. Ne deriva, che le distanze che separano gli uomini, scemano col progresso della civiltà, dappoichè alla educazione degli uomini contribuisce molto l'ambiente nel quale vivono, l'indirizzo dato alle loro idee dalla vita che menano. D'altra parte, quando le classi già inferiori sono diventate eguali delle superiori, tanto più giusto moralmente e tanto più logico razionalmente sembra attribuire loro eguali diritti. Ed i progressi conseguiti diventano sempre più definitivi; dappoichè per ricondurre indietro gli uomini diventati eguali sarebbe necessario ottenere da essi il sacrificio di diritti che hanno goduto, esigere la confessione della loro inferiorità, avere una vera abdicazione [1].

Spoglia delle sue esagerazioni, merita però qualche considerazione la dottrina di coloro che reputano la disuguaglianza condizione d'ogni progresso. Adolfo Prins così la riassume: " In un qualunque momento della storia, in uno strato qualsiasi dell'umanità, vi sono esseri superiori, medi e inferiori, e come le loro attitudini sono disuguali, sarà disuguale il loro sviluppo. Trattasi di agire di tal guisa, che le disuguaglianze, invece di urtarsi con violenza, si combinino e si armonizzino. Ma non possono sparire. Sono la legge e la condizione dello sviluppo individuale e sociale nell'universo, e si accentuano come aumenta la libertà. È innegabile che l'eguaglianza non si può mantenere che con la coazione. In certi momenti l'autorità, abbassando ogni superiorità, ottiene un livello fittizio, ma l'ora giunge in cui le superiorità, conscie del loro valore, si rialzano... D'altronde, se l'eguaglianza si trova forse nel mondo inorganico, forse anche in quelle ostriche di cui parla Proudhon, attaccate l'una presso all'altra, immobili, uguali tutte, al loro banco. Ma a misura che noi ci eleviamo nella scala degli esseri, la gerarchia aumenta... L'ineguaglianza non è condannabile di per sè: ciò che merita condanna, è la disuguaglianza

(1) F. D'Ussel, *La démocratie et ses conditions morales*, part. I, ch. I.

fittizia, fondata sopra una classificazione falsa e arbitraria; la disuguaglianza abusiva, che mette in mano d'alcuni una potenza troppo grande per essere esercitata con vantaggio „[1]. Ed infatti è incontestabile che senza la disuguaglianza gli uomini non sarebbero usciti dalle barbarie, non avrebbero brillato di gloria immortale Dante e Shakspeare, Michelangelo e Arkwright, Mozart e Darwin, Lincoln e Gladstone: in questo senso si può affermare che la naturale disuguaglianza è una delle prime condizioni di progresso.

La dottrina dell'eguaglianza deve essere adunque intesa ed applicata con grandi temperamenti. Anche nell'ordine cosmico la legge di gravitazione, che pure è così semplice e regge fenomeni semplici, subisce perturbazioni; la vita sociale è un insieme di fenomeni complicati, e perciò il principio dell'eguaglianza non può applicarsi integralmente, nè essere esteso al di là di certi limiti. L'eguaglianza mira a ripartire più giustamente i beni sociali, ma prima di ripartire è necessario produrre, e le condizioni che consentono ad una società di produrre molto e bene, non sono le medesime che presiedono alla uguale ripartizione dei prodotti.

L'eguaglianza deve inoltre essere contenuta entro una certa misura. Le società democratiche sono facilmente assalite da quegli accessi di febbre, che le traggono a sdegnare il valore individuale. La Convenzione nazionale mandava al patibolo Giantonio Condorcet, Anton Lorenzo Lavoisier, Andrea Chenier: la Comune di Parigi affidava i più importanti servizi ad incapaci. Si vogliono uomini nuovi, e peggio dei tiranni più capricciosi, il popolo, nomina a deputato un istrione, a generale un avvocato, a ministro un ballerino, come se il battesimo del suffragio popolare cancellasse ogni macchia ed attribuisse ogni virtù. Ed agli Stati Uniti si preferiscono uomini oscuri, adulatori abili delle masse, avvocati senza clienti, operai neghittosi, a coloro che sarebbero ben più degni, per l'educazione, per la posizione acquisita, per le qualità morali, per l'esperienza e il sapere, di occupare le cariche pubbliche. La democrazia non ha la virtù di far nascere i grandi uomini battendo il suolo col piede; ha un bel mutare ministri, rinnovare assemblee, interrogare elettori: non può creare nè un Bismarck, nè un Grant, nè un Cavour, nè un Gladstone.

La peggiore esagerazione dell'eguaglianza è per ciò l'esclu-

(1) *L'organisation de la liberté et le devoir social*, p. 5-6.

sione dei migliori, che si fa facendo sempre più grande e assoluta, dal governo e da tutte le funzioni direttive della società. Il Soetber ha dimostrato, quanto debba il commercio anglosassone alle enormi fortune che si dedicano ad esso, e il Brassey attribuisce la crisi economica inglese al fatto che i grandi industriali si ritirano ognora più sfiduciati o stanchi, per lasciare il posto alle società anonime. " Tutto ciò che impedisce che la superiorità profitti dei propri vantaggi, ha scritto E. Spencer, o che protegge l'inferiorità da mali che vi si connettono oltre una certa misura, tutto ciò che mira a sopprimere ogni differenza tra superiori e inferiori, si oppone al progresso sociale ed all'avvenimento d'una vita più ordinata e perfetta „[1]. Sino a che si eleva un contrasto fra due uomini, uno dei quali crebbe fra tutte le agevolezze della ricchezza e dell'educazione, mentre l'altro dovette lottare contro tutte le difficoltà della vita e la pubblica opinione protegge e difende quest'ultimo, lo si comprende, per quanto l'eccesso d'eguaglianza riesca così alla disuguaglianza, e l'esagerazione del sentimento della giustizia conduca all'ingiustizia. Ma che al governo della società non si cerchi di mettere i migliori, e si creda che lo scopo delle istituzioni politiche sia quello di correggere i torti della fortuna, è un errore dei più deplorevoli e fatali. Lungi dal comprenderlo e dal temperarlo, le democrazie tendono ad allontanare dal Governo tutti i migliori, a togliere loro qualsiasi influenza, a mantenerli in una posizione subordinata. L'antichità classica aveva inventato l'ostracismo; le democrazie moderne conseguono il medesimo intento su scala più vasta e con maggior danno loro, non riconoscendo superiori, non profittando per lo stesso buon governo loro di quelli che natura ha elevato, e pure sono usciti dal loro medesimo seno, preferendo gli adulatori, i corruttori, i cortigiani del nuovo sovrano, ai più degni, dando pur troppo ragione a G. G. Proudhon, che proclamava *la démocratie c'est l'envie*[2].

Altri inconvenienti derivano, non, come taluno afferma, dall'eguaglianza, ma dalle esagerazioni di cotesto sentimento. La eguaglianza ha troppo scemato il rispetto dovuto ad ogni autorità. La parificazione delle posizioni, l'identità dei diritti, la

---

(1) *Les bases de la morale*, ed. franc., p. 163.

(2) " Je suis bien loin de vouloir flatter un autre pendant auquel les démocraties ne sont que trop sujettes: je veux parler de l'envie envers toute supériorité „, Barni J., *La morale dans la démocratie*, e F. D'Ussel, op. cit., ch. II.

famigliarità delle maniere, i costumi elettorali, hanno rotto quasi ogni vincolo rispettoso non solo fra cittadini, ma fra padre e figli, fra giovani e vecchi, fra uomini e donne, sovratutto fra chi, pel buon ordinamento d'ogni società, deve comandare e chi deve obbedire. Le leggi sono assai meno rispettate. hanno minore prestigio morale, si mutano e si modificano facilmente; l'autorità diventa anche meno rispettabile per il carattere e per le qualità degli uomini, che la democrazia sceglie a legislatori, ad amministratori, persino a giudici. La esagerazione dell'eguaglianza contribuisce del pari a sviluppare il sentimento dell'interesse a scapito di quello del dovere, e reca così la maggiore iattura alla morale pubblica e privata, in quella che ne è la base fondamentale. Aumenta eccessivamente il culto della ricchezza, a danno del sentimento dell'onore e di tutte le più nobili ed alte ambizioni, che al di fuori dei godimenti materiali possono commuovere il cuore dell'uomo. Infine i sentimenti di eguaglianza, estesi anche oltre i confini della nazione, nuocciono alla solidarietà delle nazioni, attenuano il patriotismo, che è necessario alle nazioni, non solo in quanto sono esposte ad aggressioni ed a pericoli, ma per conservare nell'anima dei loro cittadini quel saldo affetto alle istituzioni nazionali, che è il più sicuro fondamento della vita sociale.

5. *L'eguaglianza ed i titoli di nobiltà.* — L'esistenza della nobiltà, il riconoscimento dei suoi titoli, la facoltà data al Re di conferirne di nuovi, non contraddicono al principio della eguaglianza. Non esiste in Italia alcuna delle istituzioni e non è più riconosciuto alcuno dei privilegi, che costituivano la forza ed il prestigio della nobiltà. Il diritto di primogenitura è abolito e le sostituzioni fedecommissarie sono vietate dal Codice civile. La carta francese del 1830 era ancora più precisa in argomento, aggiungendo ad una disposizione identica allo articolo 79 dello Statuto italiano, il Re... “ non accorda loro se non che gradi ed onori, senza veruna esenzione dai pesi e dai doveri della società ”[1].

Trattando dell'aristocrazia e delle forme di governo aristocratiche, noi abbiamo veduto come, sino al 1789, la nobiltà avesse quasi dovunque privilegi negati alle altre classi, ed esercitasse un maggior potere politico, funzioni sociali più elevate, o se non altro godesse di un prestigio e di un'autorità maggiori

(1) Art. 62, in fine, corrispondente all'art. 71 della Carta del 1814.

della borghesia e delle classi popolari. A Venezia ed a Genova, a Berna e nelle città Anseatiche, dovunque lo Stato aveva costituzione aristocratica, la nobiltà era al governo: in Inghilterra lo teneva nelle sue mani, perchè aveva saputo non dissociare mai la sua dalla causa del popolo; in Francia, più che altrove, aveva privilegi, che la rendevano odiosa e onerosa alle altre classi della popolazione. Tutti i posti più importanti, tutte le sinecure, ecclesiastiche o laiche, sono per essi, per i loro parenti o per i loro protetti. La Francia, dice I. Taine, somiglia ad una vasta scuderia, dove i cavalli di razza hanno doppia e tripla razione per far poco o nulla, mentre i cavalli da fatica fanno pieno servizio con una razione, che spesso loro manca [1]. La nobiltà privilegiata esiste anche in Germania, ed in altri paesi. Negli Stati prussiani, secondo il Codice del gran Federico, la servitù è dura: senza il permesso del signore, i contadini non possono alienare il loro campo, nè ipotecarlo, nè mutarne la coltura, nè prender moglie. Se lasciano la signoria, può farli inseguire e ricondurveli a viva forza; li punisce, se si ubbriacano o sono indolenti. Ma deve educarli, soccorrerli, se sono malati, provvedere che abbiano da vivere. Così in Inghilterra. I nobili governano coll'influenza, più che col comando; risiedono nella campagna di padre in figlio, sono sempre in relazione con tutti, accessibili a tutti, caritatevoli, attivi in tutte le amministrazioni locali. Mentre nella nobiltà francese, oziosa, infingarda, leggiera, tutta raccolta intorno alla Corte, dimentica dei suoi doveri e severa nell'esercizio dei suoi esorbitanti diritti che compie col mezzo di agenti, cotesti tipi non esistono più che nei romanzi.

La notte del 4 agosto 1789 diede il primo colpo a questo vecchio arsenale di privilegi. La legge del 3 novembre 1789 compì la soppressione di tutti i privilegi annessi ai feudi, ma non bastò a far scomparire la nobiltà ereditaria. Questa ed i suoi titoli furono aboliti colla legge del 23 giugno 1790, che tolse di mezzo anche l'uso di tutte le distinzioni esteriori, stemmi, livree ed altri segni di una superiorità qualsiasi. Infine le leggi del 6 agosto e 16 ottobre 1790 soppressero gli ordini cavallereschi, e tutti i segni, i titoli, i prefissi, gli onori, che supponevano una qualsiasi distinzione di nascita. E dovunque le rivoluzioni o le invasioni facevano prevalere i principii della rivoluzione francese, cadevano del pari privi-

(1) *Origines de la France contemporaine*, vol. I. p. 90.

legi, titoli, decorazioni, stemmi, ordini cavallereschi, che anzi non poche costituzioni, specie in America, accoglievano l'esplicito divieto di qualsiasi titolo o forma di nobiltà.

Ma le leggi della Rivoluzione non mutano la natura dell'uomo. Si possono cancellare i prefissi, punire coloro che non si dànno del *tu*, mandare a morte chi mette in mostra uno stemma; ma appena ristabilito l'ordine sociale, la vanità umana riprende il suo impero, la tendenza a distinguersi sulla massa degli altri uomini prevale di nuovo, e Napoleone, al posto della nobiltà antica, che a poco a poco rientra dall'esilio, crea intanto la nuova, assegnandole ricche dotazioni immobiliari, inalienabili e trasmissibili di maschio in maschio, per ordine di primogenitura, affinchè non venga meno lo splendore del nome guadagnato sui campi di battaglia o coi grandi servizi, che sono qualche volta grandi ladrocinii, resi allo Stato (1). Dopo la caduta dell'Impero, alla nobiltà nuova s'aggiunge l'antica, che la Ristaurazione rimette nei suoi beni e nei suoi titoli, mentre la costituzione le riconosce entrambe e dà facoltà al Re di creare altri nobili, ma di solo titolo, senza alcun privilegio o potere speciale, come sono tutti quelli creati da Napoleone, come tornano gli esuli dell'*ancien régime*. Imperocchè i tempi sono mutati, ed il principio dell'eguaglianza non tollera altra superiorità politica, non riconosce altra autorità fuor di quella che il popolo liberamente si è data, e può a sua posta, secondo le leggi, mutare.

Secondo lo Statuto italiano noi sappiamo (2), come il Re possa creare titoli di nobiltà, riconoscere gli esistenti, e come la legge abbia regolata questa regia prerogativa. Qui ci basta concludere che la nobiltà, se crea una modificazione nelle condizioni sociali della persona, non determina alcuna diversità di condizione giuridica, di capacità politica e non conferisce, di fronte alle leggi dello Stato, diritto o privilegio alcuno a paragone degli altri cittadini. V'è tuttavia un privilegio il quale sembra ancora serbato alla nobiltà ed è quello di coprire le cariche di Corte: fuor degli aiutanti di campo e di alcune cariche militari, il Re, la Regina, i principi reali non ammettono a convivere con loro, nelle cariche di Corte, se non vecchie pergamene debitamente riconosciute e bollate dalla consulta araldica, come fanno, del resto, tutti le altre Corti d'Europa.

---

(1) Senatus consulti 28 floreale anno XII, 14 agosto 1806, e decreto imperiale 1° marzo 1808.

(2) Vedi a p. 152 e seg. di questo volume.

Inutile aggiungere che, come per i nobili, così non esistono più privilegi per i membri del clero, che sarebbero incompatibili del pari col libero Stato moderno. Per secoli il clero fu esente dalle imposte, soggetto a speciali giudizii, ed ebbe negli Stati onori e privilegi senza fine. Divise così con la nobiltà le ostilità che nel 1789 lo eguagliarono agli altri cittadini, mentre la sua speciale condizione si mantenne più a lungo in Italia ed altrove, e non potè essere modificata se non sfidando gli anatemi della Curia romana e combattendo accanite battaglie in Parlamento e nel paese. La legge del 9 aprile 1850 n. 1013 ha abolito il foro speciale per gli ecclesiastici, assoggettandoli per le cause civili alla comune giurisdizione e alle leggi penali dello Stato, sopprimendo gli asili nelle chiese e negli altri luoghi sino allora considerati come immuni. La legge fu estesa a tutto il Regno, mentre speciali decreti del 14 novembre 1859, del 20 settembre e del 27 novembre 1860 abolirono il tribunale del Santo Uffizio nelle Romagne, nelle Marche e nell'Umbria, " incompatibile colla civiltà, coi più comuni principii del diritto pubblico e civile, collo Statuto „; con altri decreti si abolirono tutti i privilegi e le immunità speciali accordati ad ecclesiastici in varie provincie del Regno dai concordati o dalle leggi civili. La legge del 27 maggio 1869 n. 5297 aboliva il privilegio della dispensa dei chierici dalla leva militare mantenendo soltanto alcune facilitazioni, affinchè potessero compiere il servizio senza venir meno ai propri doveri religiosi, e la legge del 24 dicembre 1893 consentì l'esenzione temporanea ai missionarii che si trovano in lontani paesi (1). Ma aboliti i privilegi a favore del clero, rimasero però a danno degli ecclesiastici e specialmente dei ministri del culto aventi cura d'anime talune inabilitazioni: essi non possono essere eletti deputati (2), sindaci, consiglieri provinciali o comunali (3), non possono esercitare l'ufficio di notaio (4), nè, di regola, quello di membro della Congregazione di carità (5). Il disegno di legge

---

(1) Vedi *Istruzione complementare al Regolamento del 30 dicembre 1877 sul Reclutamento dell'esercito; Appendice al Regolamento del 5 novembre 1885; istruzione per la mobilitazione e la formazione in guerra dell'esercito,* vol. III, 1° settembre 1883.

(2) Legge elettorale politica, testo unico, 28 marzo 1895, n° 83, art. 89.

(3) Legge comunale e provinciale, testo unico, approvato con R. D. 10 febbraio 1889, articoli 29, 127, 191.

(4) Testo unico delle leggi sul riordinamento del notariato, approvato con R. D. 25 maggio 1879, n° 4900, serie 3ª.

(5) Legge 17 luglio 1890 sulle ist. pub. di benef., art. 11.

sugli abusi dei ministri dei culti, non costituiva, come parve a taluno, un privilegio odioso, dappoichè ciascun ufficio o professione può essere retto da norme speciali ed avere speciali sanzioni pel suo esercizio.

6. *Ammissibilità alle cariche civili e militari.* — I cittadini possono essere ammessi a tutte le cariche ed a tutti gli uffici civili e militari, qualora, si intende, adempiano alle condizioni prescritte dalle leggi. Ma queste condizioni sono generali per tutti i cittadini come certi limiti di età, ovvero tali che tutti possono acquistarle, come la laurea. Non riguardano mai la nascita, la fede religiosa, non costituiscono mai un privilegio. Per ciascun ufficio si richiedono speciali capacità ed attitudini da dimostrarsi in quel modo che le leggi ed i regolamenti prescrivono; per la carriera diplomatica si richiede anche una rendita personale, a cagione delle esigenze economiche della residenza all'estero, e per l'interesse dello Stato che i proprii rappresentanti siano in grado di occupare degnamente la loro posizione.

La capacità richiesta per coprire le cariche pubbliche è fisiologica, intellettuale e morale. Si richiede anzitutto una certa età, che dia guarentigia di un lavoro serio e fecondo, e tale che il funzionario possa rimanere per molto tempo in servizio dello Stato. Così non si ammettono generalmente cittadini minori di 18 anni, nè maggiori di 30; il servizio si calcola per la pensione dai 20 anni; i funzionari possono essere collocati a riposo a 65 anni e devono esserlo, se magistrati, a 75, se uffiziali, all'età prescritta dalla legge secondo il grado. Sono generalmente escluse le donne, che si vanno però sempre più ammettendo non solo, come in Italia, all'insegnamento ed agli uffici della posta e dei telegrafi, ma anche ad altri, ed agli Stati Uniti persino nelle amministrazioni centrali. La capacità intellettuale consiste nell'intelligenza e nel complesso delle cognizioni necessarie all'ufficio, e perciò è relativa a questo, e può essere di varii gradi, di varia intensità e di varie specie, secondo l'ufficio. La capacità morale consiste nell'onestà della condotta, nella buona riputazione e però sono esclusi i condannati a pene correzionali, o per maggiori reati, gli interdetti, gli inabilitati, i falliti.

In taluni Stati, se non dalle leggi, l'eguaglianza dei cittadini nell'ammissione ai pubblici impieghi è perturbata dalla politica, che richiede i pubblici funzionarii appartengano al partito dominante o non la pensino diversamente dal Governo.

Non è necessario tornare sulle *epurazioni* seguite non di rado in Francia, sullo *spoil's system* degli Stati Uniti d'America, sulle celebri circolari del principe Bismarck intorno ai doveri dei pubblici funzionarii. Noi riteniamo che, come la fede religiosa, così anche le convinzioni politiche di ciascun funzionario debbano essere rispettate. Ma quando si tratti di pubbliche manifestazioni, di adesioni a partiti sovversivi o contrarii alle istituzioni, peggio di insegnamenti pubblici, il funzionario non deve rimanere al servizio dello Stato, specie negli uffici superiori, dove è necessaria energia di sentimento e di convinzioni per promuovere il bene pubblico. Così nelle elezioni politiche il funzionario può dare liberamente il suo voto, può anche, in una certa misura, presiedere adunanze, firmare manifesti, tener discorsi contrari al Governo del giorno, giammai però contrarii alle istituzioni ed alle leggi dello Stato, cui egli deve l'esempio della più leale e scrupolosa osservanza.

7. *Eguaglianza dei cittadini in materia di imposte.* — Il più difficile e disputato problema, nel quale la scienza politica deve chiedere l'aiuto di quella della finanza, è l'eguaglianza dei cittadini in faccia all'imposta. L'art. 25 dello Statuto dice, che tutti i cittadini " contribuiscono indistintamente, nella proporzione dei loro averi ai carichi dello Stato „ e parrebbe con ciò escludere dall' imposta il prodotto del lavoro in quanto non diventa un avere, cioè una proprietà grazie al risparmio accumulato, ed escludere del pari l'imposta progressiva. Una sola cosa è fuor di contestazione, ed è l' obbligo dei cittadini di contribuire indistintamente ai carichi dello Stato, per guisa che non si possa più dire che " i nobili pagano col sangue ed i preti colle preghiere „. Qualsiasi eccezione sarebbe una iniquità, ingiusta non solo di fronte ai pricipii politici, ma alle leggi economiche. In massima, persino il mendicante può pagare l'imposta sulle sue elemosine, dappoichè anch'esso gode dei benefici inerenti al civile consorzio. Ma già i Romani affermarono che *ad impossibilia nemo tenetur*, e nella monarchia francese si ripeteva l'adagio *ou il n'y a rien le Roi perd ses droits*. È principio generalmente ammesso, quasi corollario del diritto all'esistenza, che le classi " costituite in povertà „, come diceva Proudhon, cioè coloro che vivono, secondo l' espressione inglese, " dalla mano alla bocca „ non possano esser tenuti all'imposta. M. Pescatore asseriva che " l'assoluto indispensabile per vivere è intangibile dall' imposta per legge di natura „. Infine ricordo Q. Sella, che asseriva al disotto di un certo livello l' imposta

dovrebbe essere talmente attenuata, che tanto vale l'esenzione assoluta[1]. E quasi tutte le legislazioni assentirono che i tenui redditi e le infime fortune si dovessero esonerare da qualsiasi tributo. La legislazione italiana esenta dall' imposta i minimi redditi di ricchezza mobile, e per ragioni di giustizia e di parità di trattamento, per ragione d'umanità, per motivi economici, per la stessa pace sociale dovrà esentare anche i minori redditi dei terreni e dei fabbricati[2].

Al di sopra di cotesti minimi non si può ammettere alcuna distinzione tra il prodotto del capitale e quello del lavoro. L'avere, rispetto all'imposta, non può limitarsi soltanto a quello che viene estimato nella liquidazione di un patrimonio o di una successione. Il lavoro umano è la prima sorgente della ricchezza, è l' uomo stesso che mette in essere le sue facoltà. L' entrata rispetto all'imposta non è semplicemente la rendita che si ricava dalla terra, dalle miniere, dai capitali, ma il prodotto diretto o indiretto, mediato o immediato, del lavoro; è l' entrata presa nel senso più ampio, di guisa che non è possibile eliminare le entrate che appariscono frutto del lavoro, per comprendere solo quelle che si dicono frutto di un capitale, il quale altro non è a sua volta, se non prodotto del lavoro accumulato. Non alla qualità degli averi si deve dunque por mente, ma alla loro quantità, e però, al di sopra di una certa misura, che indica lo stretto necessario alla vita e varia nelle diverse condizioni di civiltà, tutti gli averi devono l'imposta[3].

Più ardua è la controversia intorno alla misura stessa dell' imposta, se debba essere proporzionale o progressiva ed ha interesse non solo economico e finanziario, ma politico. In Italia è stata sollevata specialmente dopochè l'on. Giolitti, presidente del Consiglio, di concerto coi Ministri delle Finanze e del Tesoro, presentava il 23 novembre 1893 un disegno di legge sull'imposta progressiva[4]. " Il principio della progressione nelle imposte, che nella sostanza equivale a stabilire un'aliquota di imposta crescente in ragione dell'aumento del

(1) E. De Parieu, *Traité des impôts*, vol. I, p. 159; Leroy Beaulieu, *Traité de la science des finances*, p. 132; Boccardo, prefazione al vol. X, serie III della " Bibl. dell'Economista „; Pescatore, *La logica delle imposte*, p. 61; Sella, *Relazione al progetto di legge sulla imposta di ricchezza mobile*, Cam. dei Dep., 18 novembre 1862.

(2) Oberti E., *Imposta progressiva, abolizione delle quote minime*, Torino, Roux, 1894.

(3) Baer, *L'avere e l'imposta*, Torino, Loescher, 1872; A. Magliani, *L'avere e l'imposta*, nella " Nuova Antologia „, 1892, p. 358.

(4) Atti parlamentari, Legislatura XVIII. Cam. dei Dep., n. 285 e 285 bis.

reddito — diceva la Relazione su quel disegno di legge — mentre non può dirsi affatto nuovo nella pratica applicazione, è tuttavia nella teoria uno dei principii più tenacemente ed appassionatamente discussi dai cultori dell'economia pubblica; e si può dire che la viva discussione fattane, degenerata talvolta in aspra polemica, rimane ancora aperta, senza speranza di veder prevalere l'una o l'altra delle opposte opinioni. Che anzi, essendosi di mano in mano allargata la questione, per trasportarla poi d'un tratto dal campo economico-finanziario in quello politico-sociale, la si è vista talmente trasformare per opera di coloro che se ne facevano vessilliferi o partigiani, da non meravigliarsi di veder divenuti diffidenti ad accogliere il sano principio, anche quegli stessi che lo avrebbero prima a viso aperto difeso „ (1).

A favore dell'imposta progressiva si adducono anzitutto numerosi ed illustri campioni delle dottrine economiche e scrittori politici non ispirati soltanto a criteri di opportunità o di convenienza. Montesquieu lodava il sistema tributario istituito da Solone in Atene e G. G. Rousseau voleva l'imposta su tutti i contribuenti “ in ragione composta della differenza della loro condizione o del superfluo dei loro beni „. Adamo Smith scriveva, che “ i sudditi di uno Stato debbono contribuire al mantenimento del Governo per quanto più è possibile in proporzione della loro rispettiva possibilità, cioè in proporzione dell'entrata di cui godono, sotto la protezione dello Stato „. La stessa opinione, con chiarezza sempre maggiore e con più vigorosi argomenti, venne sostenuta da G. B. Say, dal marchese di Condorcet, da Leon Faucher, da Pellegrino Rossi, da A. Fonteyraud. Giovanni Stuart Mill non è molto favorevole al principio, ma lo accetta per le successioni e per l'esonero delle piccole entrate da qualsiasi imposta, che giustamente G. Garnier chiama “ il primo germe dell'imposta progressiva „. Adolfo Wagner la difese in nome della teoria socialista, A. Walker coi principî della teoria della compensazione, Edwin Seligman muovendo dalla teoria economica, e ad essi aderirono L. Stein, A. Schäffle, G. A. Helferich e molti altri. Si mostrarono favorevoli al principio Terenzio Mamiani e Matteo Pescatore; lo difese strenuamente G. Ricca-Salerno, e poichè fu posto, si può dire, tra le questioni del giorno, non pochi uomini politici lo accolsero nel loro programma e lo reputano oramai come

(1) Relazione citata, p. 3.

la sola speranza che possa ancora sorridere insieme alla finanza dello Stato e ai contribuenti italiani.

Non mancarono all'imposta progressiva avversarii numerosi e valenti, i quali ne dimostrano il lato odioso ed arbitrario, l'assurdità teorica, l'impossibilità pratica, e persino le difficoltà contabili nell'applicazione delle scale progressive e degressive. A G. B. Moise, in sulla fine del passato secolo, pareva " un avvoltoio che sbrana le viscere del contribuente "; G. Baudrillart la chiamò uno stromento di comunismo; Ippolito Passy condanna il sistema come ingiusto, impraticabile, illusorio; Esquirou de Parieu muove incontro ad esso armato di molta dottrina, ma è costretto a non poche concessioni. Accaniti avversari dell'imposta progressiva in ogni forma sono in Italia Girolamo Boccardo e P. Leroy Beaulieu in Francia, ai quali aderirono più timidamente Francesco Ferrara e Antonio Scialoja e porse da ultimo poderosi argomenti Tullio Martello (1).

Più importanti delle opinioni sono, a dir vero, le esperienze, le quali non si possono ritenere sino ad ora molto decisive a favore del principio, come mi sembrano mettere quasi fuori di questione l'opportunità d'alcune sue applicazioni parziali. Abbiamo anzitutto, in varii Stati, esempi di degressione, coll'esenzione delle quote minime, come in Francia, in Inghilterra e in piccola parte in Italia, nella legge di ricchezza mobile. I cantoni svizzeri di Vaud, Lug, San Gallo, Grigioni, Turgovia, Basilea e Zurigo, offrono esempi di imposte sul capitale e sulla rendita, sulla rendita mobiliare ed immobiliare, ordinate tutte a base di aliquote leggermente crescenti in forma progressiva, sino a un massimo piuttosto basso, o a base di aliquote uniformi, con imponibile diverso in senso progressivamente crescente. In Prussia l'imposta per classi, regolata prima colla esenzione delle rendite inferiori a 1000 marchi, e colla forma della degressione per le prime dieci classi, colla legge dell'11 giugno 1891 venne trasformata in una imposta generale sul reddito ed ordinata con forma decisamente progressiva, mantenendo le antiche esenzioni. A questi esempi si aggiungano le proposte fatte alla Camera dei Comuni da Sir W. Harcourt ed

(1) Non è il luogo di citare tutti gli autori che si occuparono dell'argomento. D'altronde se ne può avere una idea esatta e completa nei seguenti: EDWIN B. A. SELIGMAN, *Progressive Taxation in Theory and Practice*, Filadelfia, 1894; FERROGLIO G., *Dell'imposta progressiva*, Torino, 1893; MARTELLO T., *L'imposta progressiva in teoria e in pratica*, Torino, Un. Tip. ed., 1895; F. DE GROSSI, *La progressività dell'imposta studiata sotto il profilo etico-economico*, Palermo, Reber, 1895.

in Francia da varii; l'ordinamento tributario dell'Olanda, che si può dir tutto informato a un misurato criterio di progressività; i numerosi esempi di imposte degressive nei varii Stati germanici; le proposte del ministro Mittnacht alla Camera dei deputati del Württemberg, e quelle presentate nelle Camere austriache dagli on. Dunajewski, Steinbach, De Plener ed altri; infine, i numerosi esperimenti di imposta progressiva, specie sulle successioni, che ci sono dati dagli Stati Uniti d'America. Non mi sembrano necessari maggiori particolari per trarne la convinzione che la pratica non è così recisamente contraria al principio dell'imposta progressiva, come taluno afferma, e che non è necessario sacrificare ad alcuna utopia socialista per reputarlo conforme al principio di una bene intesa eguaglianza, che è il solo punto di vista dal quale dobbiamo esaminarlo.

L'art. 25 dello Statuto, raccogliendo una antica massima francese (1), ha sancito che " i cittadini contribuiscono indistintamente, nella proporzione dei loro averi, ai carichi dello Stato ", ma già il conte di Cavour avvertiva che non vuol essere inteso alla lettera. Ed infatti cotesta disposizione non si oppone all'imposta progressiva, imperocchè la proporzionalità agli averi sarebbe pur sempre rispettata fra i contribuenti della medesima classe e ad ogni modo lo statuto non è immutabile, specie in quelle disposizioni che sono, come questa, suscettibili di interpretazioni più conformi allo spirito dei tempi. Il principio dell'imposta progressiva ci si presenta certamente pieno di seduzioni, e non è necessaria alcuna concessione al socialismo per ammetterlo; riconosciamo che difficili sono le applicazioni, grande il pericolo d'arbitrî, suprema la necessità di temperamenti e di avvedimenti infiniti. Ma le tasse voluttuarie non sono tutte condannate dall'esperienza; la trasmissione dei capitali può sempre venir tassata progressivamente, e temperamenti efficaci debbono pur escogitarsi per compensare i meno abbienti, laddove col dazio consumo, e con tutto l'aumento delle tasse indirette essi pagano assai più di quello che porterebbe la proporzione dei loro averi, e si ha, come in Italia, una " progressione a rovescio ", contraria non solo ai principii dello Statuto, ma a quelli di ogni pacifica e civile convivenza.

(1) *L'impôt doit être également réparti sur tout le monde*, Stati generali del 1355.

CAPO III.

La libertà individuale.

1. *Concetto fondamentale.* — La libertà individuale è la più facilmente compresa, la più indiscutibile, quella che le costituzioni hanno più completamente ed efficacemente guarentita. L'eguaglianza, notava F. Guizot, ha bisogno di spiegazioni, il diritto di proprietà ha la sua metafisica, la libertà di coscienza trova, per non pochi, insuperabili ostacoli nell'ordine divino, quelle di stampa e d'associazione dànno luogo alle più vivaci controversie. La libertà individuale è accettata senza discussioni, senza dubbiezze, da tutti, e consiste essenzialmente nella libertà di ogni individuo di esercitare a sua posta la propria attività entro i limiti che per necessità di convivenza sociale sono prescritti dall'identico diritto altrui [1]. Per il volgo. esser liberi vuol dire poter andare e venire, non essere in prigione, nè soggetti a sorveglianza speciale, nè comunque vincolati, altrimenti che per propria volontà, ad altrui. Nel concetto scientifico, che è più complesso, la libertà individuale è quasi il centro ed il sustrato di tutte le altre. Essa comprende anzitutto il diritto di andare e venire, stare in casa od uscirne, viaggiare nello Stato e fuori, e lasciarlo anche per sempre, senza poter essere molestato, trattenuto, arrestato fuorchè a tenore di legge e con tutte le guarentigie da essa poste; comprende poi anche l'inviolabilità del domicilio, che deve essere chiuso a chicchessia, specie agli agenti del potere pubblico, il segreto delle lettere, dei telegrammi e di tutta la corrispondenza, gelosa ed intima parte della personalità, infine il diritto di portare armi. L. Palma va oltre ancora, e vi comprende le libertà del pensiero, della coscienza, del culto, della parola, della stampa, dell'insegnamento, delle riunioni, delle petizioni, la facoltà di mettere in esecuzione ogni volontà propria non contraria alle leggi, la facoltà di applicare questa libertà personale, fisica e morale, al lavoro ed alle professioni varie, l'inviolabilità del loro prodotto e d'ogni specie di proprietà [2].

(1) *Du régime constitutionnel*, Paris, 1849, p. 64.

(2) *Diritto costituzionale*, vol. III, p. 66; Rossi P., *Droit constitutionnel*, Leç. XXV.

" La libertà individuale è guarentita „, come dall'articolo 26 dello Statuto italiano, da tutte le costituzioni, non solo perchè la legge reprime, anche con precise sanzioni penali, i reati contro la libera attività dell'uomo, il che avviene negli stessi regimi assoluti, ma perchè la libertà individuale è garantita anche contro tutti i possibili abusi dello Stato e dei suoi funzionarii, i quali non possono agire rispetto ai singoli che conformandosi alle leggi. In questo senso la libertà è non solo uno dei diritti congeniti e primitivi dell'umana individualità, ma l'autonomia dell'individuo, riconosciuta e protetta dalla legge, ed in virtù della quale ognuno, nell'esplicazione della sua legittima azione, deve essere rispettato anche dai poteri dello Stato.

La libertà individuale, illimitata nell'individuo isolato, scema appena egli si trovi di fronte al proprio simile. Per effetto del principio dell'eguaglianza hanno ambedue i medesimi diritti, ciò che può fare l'uno, l'altro può fare e perciò la reciproca azione è limite reciproco. Quanto più cresce, si sviluppa e si eleva la convivenza sociale, tanto più aumentano i limiti della libertà individuale, mentre se ne accrescono le reciproche guarentigie; da un lato l'uomo trova ostacoli ad un maggior numero di azioni, dall'altro quelle che può tuttavia compiere sono meglio guarentite. La civiltà gli vieta di uccidere il proprio simile, ma garantisce meglio la vita di lui; gli vieta di rubare, ma ne assicura la proprietà; lo obbliga a vaccinarsi od a mandare i figliuoli alla scuola, ma garantisce la salute di lui e l'educazione dei suoi. La libertà del " re del creato „ che nudo e solo, " col gel, coi nembi, colle belve in guerra „, attraversa la terra, scema nelle prime convivenze selvaggie, è minore tra le genti civili, subisce sempre nuove diminuzioni, talchè nelle città è minore che nelle campagne, nei quartieri centrali minore che negli eccentrici, a Torino minore che a Napoli. Imperocchè in tutte le sue manifestazioni, il cittadino deve tener conto non solo delle leggi e dei regolamenti, ma degli usi, del costume, della pubblica opinione, dei riguardi sociali, che costituiscono altrettanti limiti alla libertà.

2. *Il diritto all'integrità fisica.* — Il diritto all'integrità fisica è il sustrato, il fondamento primo della libertà individuale, e riguarda tutti i danni che può subire l'individuo, dalla sua soppressione fisica alla vicinanza d'un letamaio. La legge d'eguale libertà, avverte E. Spencer [1], ha per corollario evi-

(1) *Justice*, ch. IX, p. 74, Paris, 1893.

dente, che gli atti di ciascuno devono restringersi nei limiti entro i quali non infliggono altrui alcun pregiudizio, grave o leggiero. Gli atti che non tengono conto di questi limiti, implicano l'esercizio d'una libertà più estesa nell'uno che nell'altro, mentre cotesta legge, considerata come condizione indispensabile alla maggior felicità del maggior numero, vieta qualsiasi atto, che infligga altrui una sofferenza od un dolore fisico anche il più lieve.

L'assassinio è considerato il maggiore dei reati da tutte le genti appena civili, perchè costituisce la violazione estrema del diritto di uguale libertà, annienta non solo la libertà individuale ma il soggetto stesso di essa, la personalità. I Dajachi di Borneo, i Figiani e varie tribù dell'Africa, non solo tengono l'assassinio in onore, ma lo esigono come un dovere; il giovane dajaco non può sposare una fanciulla, assumere un comando, seppellire un congiunto amato, se non taglia una testa. I Vendi, gli Eruli, come parecchie moderne tribù di Sumatra e del Brasile centrale, uccidevano i vecchi, li mangiavano o li seppellivano vivi. Anche fra le genti civili, Greci, Germani, Franchi, non era vietato uccidere un uomo, bensì era colpa scemare di un membro valido la gente, la tribù, il clan, ed infatti il torto fatto a questo è punito colla rappresaglia o composto col guidrigildo, mentre se trattasi di uno schiavo, basta pagare il prezzo. Il concetto del carattere sacro della vita umana nasce quando una parte del " prezzo del sangue „ è devoluta al re, e pure, sotto i Plantageneti, troviamo ancora il dritto di *clergia* (1), ed appena il Parlamento di Cromwell abolisce il combattimento giudiziario e punisce il duello. Alla fine, l'assassinio è punito non solo pel danno causato alla tribù, al clan, alla famiglia, o come violazione della legge preservatrice dell'ordine sociale, ma quale irreparabile e incommensurabile danno recato alla persona; così il diritto alla vita dell'individuo tiene il primo posto nel pensiero umano (2).

Il diritto alla vita si estende a tutta l'integrità fisica; dall' " occhio per occhio, dente per dente „ dell'antico diritto, veniamo, anche per le minori lesioni od offese, alle composizioni, alle ammende, al risarcimento dei danni con la costituzione di

---

(1) Beneficio in virtù del quale un assassino od altro delinquente grave aveva salva la vita, se sapeva leggere e scrivere, e più tardi se sapeva decifrare qualche linea dell'antico sassone.

(2) Spencer, op. cit., pp. 76-77.

parte civile nei processi penali. Le leggi moderne considerano come vie di fatto non solo gli atti di aperta violenza, che determinano anche lievi danni, ma quelli che risultano da movimenti intenzionali, da qualsiasi coercizione fisica, e persino da minaccie non seguìte da azione. Così dall'impunità dell'assassinio, veniamo sino a punire il bacio dato senza consenso. Si aggiunga, che l'indennizzo pagato dapprima al clan o alla famiglia, poi allo Stato, si va sempre più integralmente devolvendo alla vittima od ai suoi eredi od aventi causa, come nel caso di disastri ferroviarii, di infortunii degli operai sul lavoro, di danni recati nelle esercitazioni militari di tiro e in altri somiglianti, per i quali si ammette ormai anche la responsabilità sussidiaria dello Stato.

La legge e la coscienza pubblica riconoscono che è colpevole non solo chi fa soffrire i suoi simili, ma chi li espone a possibili mali fisici, e qualche volta la coscienza va oltre la legge. I giudici inglesi, nel condannare i maestri di scuola che percuotevano i loro allievi anche quando nessuna legge lo vietava, agivano appunto come interpreti della coscienza pubblica. Il padre che fa viaggiare in un compartimento ferroviario il figliuolo, colpito da un male contagioso per portarselo a casa, la madre che manda alla scuola la figlia non ben guarita dalla scarlattina, le autorità sanitarie o di polizia, che lasciano in libertà la prostituta non ancora guarita da una malattia contagiosa, consumano altrettanti reati contro l'integrità fisica, che le leggi non reprimono sempre ed efficacemente, ma in un ulteriore stadio di civiltà saranno certamente prevenuti e puniti.

3. *La libertà di movimento.* — Come ho detto, è evidente, che colui il quale lega un altro uomo, lo incatena ad un palo o lo chiude in una prigione, si arroga una libertà superiore a quella del suo prigioniero, come chi, con violenze, minaccie o altrimenti, gli impedisce di muoversi a piacer suo. L'elemento positivo del sentimento che corrisponde a cotesti diritti si manifesta assai presto nell'uomo, ma l'elemento negativo, che corrisponde ai limiti loro imposti, non può acquistare uno sviluppo considerevole, che in una più progredita civiltà, dopo aver subìto la disciplina della socievolezza (1). I Nagas del Bengala, i Niam-Niam dell'Africa centrale, ed altre genti, sono siffattamente alieni all'idea di muoversi comunque per volontà altrui, che preferiscono vivere selvaggi nei boschi come gli uranghi.

(1) SPENCER, op. cit., p. 84.

Presso le genti più civili dell'antichità, tra gli Ebrei, tra i Fenici, tra i Greci, il concetto della libertà come diritto inalienabile non aveva posto o ben scarso nel Codice morale o giuridico; d'altronde era inevitabile ricusare la libertà agli schiavi propriamente detti, quando il cittadino era schiavo dello Stato. Nella stessa Inghilterra, si dovettero combattere lotte di secoli prima di riuscire alla guarentigia della *Magna Charta*, per cui si prescrive che *nullus liber homo capiatur, vel imprisonetur, aut disaisiatur, aut utlagetur, aut exuletur, aut aliquo modo destruatur, nec super eum ibimus, nec super eum mittemus, nisi per legale judicium parium suorum, vel per legem terrae*. Nè queste guarentigie bastarono, sino a che non venne l'*Habeas Corpus* a dare vera consistenza alle prescrizioni contro l'imprigionamento arbitrario. Che anzi, sino al 1824, parecchie leggi vietavano ancora agli operai di girare in cerca di lavoro (1). " Non dimentichiamo, cito ancora E. Spencer (2), che parallelamente alla legale affermazione della libertà personale, lentamente del pari, crebbe e si sviluppò il sentimento corrispondente, e l'affermazione altruistica della libertà venne ad aggiungersi a poco a poco alla sua affermazione egoistica. I mutamenti che nel corso dei secoli hanno fatto progredire le istituzioni sociali, da una condizione di completa schiavitù per gli inferiori e di schiavitù attenuata per i superiori, ad una condizione di libertà eguale ed assoluta per tutti, condussero al sentimento ed alla legge che affermano questa libertà, anche a favore degli stranieri ". I soli limiti al diritto individuale di libertà, che sono quelli altresì del diritto alla vita, sono determinati dalle necessità della difesa nazionale e del mantenimento dell'ordine interno, dalle esigenze dell'amministrazione della giustizia, dall'obbligo dell'assistenza in determinati casi, e persino da relazioni di diritto privato: ma in ogni caso, qualsiasi restrizione al diritto di libera locomozione deve essere comune a tutti i membri della civile comunanza che si trovano nelle identiche condizioni, il che costituisce insieme il suo fondamento etico e la sua legittimità.

4. *Libero uso dei mezzi naturali.* — Non basta che l'uomo non sia fisicamente leso da atti d'altri uomini; è necessario che egli non trovi alcun ostacolo nelle sue relazioni coll'am-

(1) HARRIET MARTINEAU, *History of England during the thirty Years's Peace*, vol. I, pag. 343.

(2) Op. cit., pp. 90-91.

biente e coi mezzi naturali che la natura gli porge. Il diritto romano chiamava *res communes* quelle cose di cui nessuno può esser privato, l'aria, la luce, l'acqua corrente, ed il diritto moderno sanziona accuratamente le eccezioni, cioè i diritti singoli sulle cose comuni, mentre il socialismo vorrebbe ad esse aggiunta la superficie stessa della terra. Questi diritti contenuti nella libertà individuale si affermano anche più tardi di quelli sovraccennati. Per secoli e secoli gli abitanti vivono nei boschi, nei prati, in aperta campagna, dove hanno luce ed aria abbondanti, senza privarne chicchessia. Più tardi, ridotte alla vita cittadina, strette insieme dalla necessità della difesa o dalla convenienza di reciproci aiuti, quelle genti che rispettavano così poco la vita e la libertà, non dovevano esitare a fabbricarsi la casa a ridosso di quella del vicino, a privare d'aria e di luce, con le mura merlate, i sottoposti abituri; lungi dall'essere un'offesa alla libertà altrui, una usurpazione, una trasgressione, era una necessità, talvolta un beneficio. Oggi le leggi vietano di fabbricare, anche sul proprio suolo, ad altezze od a distanze tali da intercettare del tutto la luce, sventrano le città, colle loro viuzze capillari, dove non penetra mai raggio di sole, e tuttavia trovano ancora ostacoli serii nell'opinione, nell'indifferenza, nel pregiudizio, negli interessi egoistici. Si ha cura del pari che tutti abbiano l'aria necessaria, e il più sana possibile; le sale delle scuole elementari devono avere finestre e porte di una data dimensione, e la cubatura prescritta, proporzionata agli alunni, le sale degli opificii devono rispondere a certe norme igieniche, i fumaiuoli devono avere almeno una certa altezza, le industrie insalubri si possono esercitare soltanto ad una certa distanza dall'abitato, non si può fumare altrove che nei compartimenti per fumatori. A dir breve, la legislazione, vietando una serie di atti o disciplinandoli, cerca di garantire ad ogni cittadino il diritto di respirare un'aria sufficiente ed il meno contaminata possibile. Così la legge, e se non la legge l'opinione, colpiscono il suono indebito e prolungato delle campane, gli schiamazzi notturni, gli organetti, le grida incomposte nei teatri e via dicendo, talora timidamente, con un rispetto esagerato della libertà di pochissimi che riesce incomodo a molti, talora con una severità persino eccessiva.

Limiti maggiori sono stati imposti all'uso delle acque correnti e vanno crescendo colla civiltà, per cui non è audace il prevedere la loro compiuta appropriazione, sebbene in gran

parte per gli usi pubblici, e nell' interesse dell' universale. Altrettanto avvenne della terra, che i popoli primitivi sfruttavano, senza alcuna idea di proprietà individuale, abbandonandola appena esausta, poi coltivarono in comune, più tardi si appropriarono come bottino di guerra, quando non potevano sentire per la proprietà collettiva o individuale rispetto maggiore di quello che avevano per la vita umana. Più tardi il Re si considerò come proprietario di tutto il territorio dello Stato, ed all'ombra di cotesto diritto crebbe la proprietà individuale, tutelata dalla legge, soggetta alla sovranità dello Stato " che può sempre riprenderla tutta o in parte, verso il pagamento di un'equa indennità, ed amministrarla nell' interesse comune „ (1). Il diritto che ciascun uomo ritrae dalla sua individuale libertà si limita alla superficie del territorio allo stato incolto originario; " la collettività non ha diritto alcuno al valore che il suolo ritrasse dal diboscamento, dalla coltura, dai prosciugamenti, dalle strade, dalle fattorie, da tutto ciò che è opera dell' individuo e costituisce per lo più quasi esclusivamente il valore della terra, come potremo meglio dimostrare trattando del diritto di proprietà nel suo fondamento politico e nei suoi limiti „.

5. *La libertà individuale in Inghilterra e agli Stati Uniti.* — La libertà individuale è stata guarentita in Inghilterra molto prima dei privilegi politici, apprezzata più di qualsiasi altro diritto civile, custodita ed accresciuta con gelosissima cura. Le franchigie sancite dalla Gran Carta erano tutto ciò che per quei tempi si poteva desiderare di più completo, ed è notevole che la Corona non le largiva, quasi di grazia sua, ma le riconosceva siccome esistenti da tempo immemorabile. Senonchè, anche dopo la Gran Carta, la Corona e le pubbliche autorità che agivano in nome di essa non cessarono dal violare la libertà dei cittadini per parecchi secoli, e così si venne sviluppando nella coscienza del paese il bisogno di nuove guarentigie. La libertà non era assicurata contro gli arbitri dei Governanti nell'ordinare gli arresti, degli agenti nell'eseguirli, conducendo subito l'arrestato davanti al magistrato, ne era bene determinato il dovere di questo di interrogarlo subito, proscioglierlo se non trovava abbastanza giustificato l'arresto, metterlo in libertà verso cauzione se trattavasi di reati men

(1) Dalla " Relazione del Consiglio della Lega per la difesa della proprietà e della libertà „, pubblicata a Londra nel 1889; Spencer, op. cit., p. 106.

gravi. Mentre andavano determinandosi e sviluppandosi garanzie legali contro la privata violenza, l'individuo trovavasi in balìa delle pubbliche autorità, ed ancora sotto gli Stuardi vi erano giudici convinti, " che un ordine della Corona bastasse per trattenere in carcere un cittadino, senza neppur indicare il motivo per il quale era stato arrestato ".

Abolita la *Camera stellata*, co' suoi giudizi arbitrarii ed iniqui, tolto alla Corona ed al Consiglio privato il diritto di mettere in prigione un cittadino a loro arbitrio, la libertà fu messa alla fine sotto la salvaguardia dell'*Habeas Corpus* e così i giudici si sentirono indipendenti e divennero incorrotti ed i giurati non furono più vittime di paure e di compiacenze servili (1). L'atto del 1679, " per meglio garantire la libertà dei sudditi ", completò efficacemente le guarentigie della Gran Carta, e costituì la seconda pietra fondamentale della costituzione inglese (2). Ogni individuo arrestato, quando non si tratti di fellonia o di alto tradimento, ha diritto di avere dal Lord Cancelliere o da un giudice della Corte Suprema un *writ* di *Habeas Corpus ad subjiciendum*, cioè un atto in virtù del quale il custode delle carceri doveva presentare al giudice competente la persona arrestata, e il giudice doveva esaminare l'affare e sentenziare se dovesse continuare l'arresto, ovvero l'accusato dovesse essere prosciolto o messo in libertà verso cauzione. Ognuno che sia stato preventivamente arrestato ha il diritto di esser tradotto senza indugio davanti ad una Corte di giustizia, perchè questa esamini, non la sua colpabilità, ma la necessità dell'arresto preventivo, conforme ai principii del diritto inglese. L'individuo arrestato con mandato del giudice (*warrant*), per reati di assassinio, incendio, attentato alla sicurezza dello Stato, non ha tale diritto; ma gli rimane in ogni caso quello di essere tradotto in giudizio nella prossima sessione delle Assise o messo in libertà sotto cauzione; deve essere prosciolto, se neppure potesse esser giudicato in una sessione successiva. Le cauzioni sono proporzionate al reddito dell'arrestato, e mai eccessive; il mandato del giudice deve sempre designare chiaramente la persona che si deve arrestare e la causa dell'arresto.

Anche dopo che queste precise ed efficaci guarentigie della libertà individuale si trovarono sancite, durò l'abuso di arrestare

---

(1) Erskine May, *The Constitutional History of England*, 5ª ed., London, Longmann Green, 1875, vol. III, chap. XI, p. 2.

(2) Testo in Stubbs, *Select Charters*, pp. 517-523.

con mandati generali (*general warrants*), senza che fosse debitamente comprovata l'identità dei cittadini, e dimostrata la loro reità. L'ultima volta lord Halifax fece arrestare gli scrittori, lo stampatore e l'editore del *North Briton*, designando il reato di libello, non le persone colpevoli, delle quali non v'era indizio alcuno. Ne seguì il celebre processo di Wilkes, che sebbene attinente alla libertà della stampa vuol essere qui ricordato, perchè assodò l'illegalità dei mandati di arresto generali, che il supremo magistrato dichiarò " sovversivi della libertà individuale e lesivi della persona e della proprietà di qualsiasi cittadino del Regno "[1], condannando il Governo a pagare ingenti indennità a coloro che erano stati indebitamente arrestati. Poco appresso si riconobbero illegali anche i mandati di perquisizione generale, i quali non designino lo scritto o documento incriminato, contro cui si deve procedere[2]. Non fu approvato, è vero, il *bill* dichiarativo del 29 aprile 1766 in questo senso, ma il giudizio delle Corti fu confermato dalla Camera dei Comuni, approvato dall'opinione popolare a dai più grandi uomini di Stato del tempo, e venne così definitivamente assicurata la libertà individuale.

Queste idee e queste tradizioni portarono gli Inglesi anche oltre l'Atlantico e perciò noi troviamo il sentimento della libertà individuale non meno vivace agli Stati Uniti d'America. La legislazione più antica, quella della Colonia di Plymouth, stipulava esplicitamente, che la giustizia doveva essere pronta e imparziale, e nessun cittadino poteva patire violenza nella vita, nelle membra, nella libertà, nel buon nome e nella proprietà sua, altrimenti che conforme alla legge[3]. Non meno esplicite sono le leggi emanate allo stesso scopo in altri Stati, i quali ebbero le loro dichiarazioni di diritti precise ed efficaci, assai prima della federale e ben altrimenti delle francesi[4]. Una dichiarazione dei diritti collettivi venne promulgata dalle nuove Colonie riunite a New-York nel 1765, ma la Convenzione di Filadelfia non reputò necessario inserirla nella Costituzione federale. La censura popolare per siffatta omissione fu così vivace ed unanime, che il Congresso, nella sua prima ses-

(1) Parole del lord chief justice Pratt, citate da Erskine May, vol. III, p. 4.

(2) Entinck v. Carrington, 1765, citato ivi, III, p. 7.

(3) Kent, *Comment.*, 12ᵉ édit., vol. II, 2.

(4) Connecticut 1639, Massachussets 1641, New-York 1708, Virginia 1624 e 1676, Pensilvania 1682, ecc.

sione, approvò i dieci emendamenti, che costituiscono un vero *bill* dei diritti, e furono subito ratificati dalle Legislature dei singoli Stati [1].

La maggior parte di questi emendamenti tutelano la libertà individuale, e sono tolti senz'altro dal diritto comune inglese. Sanciscono il diritto dei cittadini che le loro persone, le case, le carte e gli effetti siano loro sottratti a qualsiasi perquisizione o sequestro illegale; vietano di giudicare un cittadino per reato capitale altrimenti che sull'accusa del gran giurì, di condannarlo due volte per la medesima accusa, di costringerlo a far testimonianza contro sè medesimo, di privarlo della vita, della libertà, dei beni, senza una procedura legittima (*due process of law*). Assicurano a qualunque accusato pronto, pubblico, imparziale giudizio, davanti ai suoi giudici naturali, con tutte le garanzie della difesa; vietano le cauzioni esagerate, le ammende eccessive, le pene crudeli od inconsuete [2], infine assicurano il giudizio per giurati, il quale dura in America più largamente e favorevolmente che in qualsiasi altro Stato, e si considera come il più sicuro baluardo della libertà individuale.

6. *La libertà individuale nel continente.* — Il progresso della libertà individuale in Inghilterra e le guarentigie costituzionali e giudiziarie da essa conseguite esercitarono una grande influenza sullo sviluppo dell'idea di libertà, e sulle sue guarentigie nel continente. Sin dalle prime Carte costituzionali francesi, nel 1789, si formularono i principii ai quali si informavano le guarentigie dell'*Habeas Corpus*. Affermata dapprima in Francia con gran pompa di frasi ed inopportuno corredo di dichiarazioni filosofiche nella Dichiarazione dei " diritti dell'uomo ", la libertà individuale venne particolareggiatamente sancita nella costituzione del 1791 e confermata nelle successive. La costituzione del 1830 (art. 4) diceva, che " la libertà individuale è garantita, nessuno potendo essere processato nè arrestato, fuorchè nei casi ammessi dalla legge e nelle forme che essa prescrive [3] ". Identiche disposizioni furono accolte

(1) Proposti dal Consiglio il 25 settembre 1789 e ratificati dal 1789 al 1791.

(2) Emendamenti 5, 6, 7, 8, e vedi i testi di Story, Kent, Cooley e Ellis Stevens. *Sources de la constitution des États Unis*, Paris, 1897, p. 234 e seg.

(3) Le leggi cui la Costituzione alludeva erano le disposizioni del Codice di procedura penale del 1808, lib. I, capo VII, *Sui mandati di comparizione*, ecc., e capo VIII, *Sulla libertà provvisoria e la cauzione*, e quelle del Codice penale, *Sugli arresti illegali ed i sequestri di persone*.

nell'art. 7 della costituzione belga, che aggiunge " tranne in caso di flagrante reato, nessuno può essere arrestato altrimenti che in virtù di ordinanza motivata del giudice, la quale gli deve essere comunicata al momento dell'arresto od al più tardi nelle 24 ore „. I due articoli successivi aggiungono " Nessuno può essere distratto, suo malgrado, dal giudice che la legge gli asssegna. — Nessuna pena può essere istituita od applicata, che in virtù della legge „. Dall'articolo della Carta francese è stato copiato alla lettera l'art. 26 dello Statuto italiano, e trova il suo complemento nelle disposizioni del codice penale che puniscono i delitti contro la libertà individuale ed in quelle del codice di procedura penale che si riferiscono ai mandati di comparizione e di cattura, alla libertà provvisoria e ad altre norme di procedura. Disposizioni poco diverse troviamo in tutte le altre costituzioni degli Stati liberi, talvolta limitate o ristrette da leggi speciali, e persino sospese in caso di straordinarie turbolenze, o di fronte a persistenti minaccie dell'ordine pubblico. Si distinguono specialmente le leggi dell'Austria e della Prussia, più minute e precise, forse perchè più grandi erano stati gli arbitrî delle monarchie assolute e le sopraffazioni di quelle polizie, mentre nella Svizzera, in Olanda ed altrove il sentimento della libertà individuale si era affermato in lotte secolari e meglio che dalla costituzione e dalle leggi, essa era guarentita dalla vigile coscienza di tutti i cittadini (1).

7. *Il principio della libertà individuale.* — Le costituzioni positive riconoscono dunque e mettono, si può dire, fuor di que-

(1) La legge austriaca del 21 dicembre 1867 prescrive all'art. 4: " La libera circolazione delle persone e dei beni sul territorio dello Stato non è sottoposta ad alcuna restrizione. La libertà di emigrare non è limitata che a ragione degli obblighi del servizio militare. Non possono essere stabilite tasse di emigrazione che a titolo di reciprocità „. — Art. 8. " La libertà delle persone è guarentita; la legge del 27 ottobre 1862 sulla libertà individuale è dichiarata parte integrante della presente legge costituzionale. Ogni arresto compiuto o prolungato contrariamente alle leggi obbliga lo Stato alla riparazione del danno verso la parte lesa „. — Art. 10. " Il segreto delle lettere deve essere rispettato. Il sequestro delle lettere, fuori dei casi di arresto legalmente praticato e di perquisizione domiciliare, non può aver luogo che a ragione dello stato di guerra o d'una decisione giudiziaria conforme alle leggi in vigore „.

Per la Prussia si veda specialmente la legge del 12 febbraio 1850 per la tutela della libertà personale. C. Döhl, nella sua opera: *Die persönlich Freiheit der Preussischen Staatsbürger, deren Schütz, Entziehung und Beschränkung*, Berlin, 1867, dà notizia di tutto quanto si attiene a quella legge, ed alla sua giuridica interpretazione.

stione il principio della libertà individuale. I termini non sono identici, serbando viva l'impronta del carattere nazionale: alcune abbondano di garanzie giudiziarie, altre fanno pompa di dichiarazioni, ma il proposito è sempre lo stesso, ed il modo di raggiungerlo, più che dalla legge fondamentale, dipende dalle altre che ne svolgono, ne applicano, ne sanzionano i principii. La nota espressione *sub lege libertas* si applica particolarmente alla libertà individuale. G. Hello e gli altri dottrinarii avevano ragione formalmente quando affermavano, che di questo modo la legge può sancire qualsiasi violazione delle pubbliche libertà; l'assolutismo, il regime dei sospetti e tutte le iniquità possono coprirsi del manto augusto della legge. Ma noi sappiamo a quali condizioni debba rispondere la legge nello Stato libero moderno, e non abbiamo ragione di accogliere siffatti timori. I limiti generali e speciali posti dalla legge alla libertà individuale devono trovare sempre la loro ragione in un interesse sociale riconosciuto dalla maggioranza; la legge non è un oracolo, il capriccio di un uomo, il volere di pochi, è l'espressione della volontà generale, e perciò non è possibile, che essa imponga alla libertà limiti e sacrificii più grandi di quelli che il maggior numero, la volontà generale, la coscienza pubblica riconoscono necessarii od utili al progresso ed alla difesa di tutti i cittadini e dello Stato, alla tutela ed alla sicurezza della stessa libertà individuale. Certo cotesti criterii individuali hanno molto di indeterminato, ma a noi basta porre a fondamento dei limiti della libertà individuale due principii: il primo, che lo Stato è mezzo non fine, e deve servire agli individui, non questi ad esso; il secondo, che nelle società moderne è necessario provvedere con ogni sforzo, anche col concorso dei pubblici poteri, alla ristaurazione del carattere individuale.

E. Montegut, come altri fautori dell'individualismo, bene avverte, che giammai l'individuo fu circondato di pericoli più grandi ed ebbe maggior bisogno d'essere affermata e difesa la sua libertà. " Gli uni la temono come potenza invadente, intrattabile, contraria alla democrazia, gli altri la reputano responsabile di tutti gli eccessi della licenza. La società se ne impaura, come di cosa non regolata, incerta, sempre pronta a prorompere; la folla dei funzionari la accusa potenza eccentrica, capricciosa, ingovernabile... Eppure l'individuo è l'unico potere sociale, costituito come è dal carattere, che oppone la sua resistenza agli agenti esterni, dalla libertà, movimento volontario dello spirito ed arma d'azione, dall'originalità, che di-

stingue una persona da un'altra, e le imprime il suo proprio suggello [1]„. Io non comprendo altrimenti lo scopo dello Stato, della democrazia, della civiltà, se non come creazione operosa del maggior numero possibile di individualità, come continuo sforzo a procurare al maggior numero possibile di esseri umani una personalità, diminuendo la tribù animale, l'incosciente, la folla anonima e irresponsabile.

Non mi nascondo un pericolo di cotesta affermazione dell'individuo e della libertà sua, derivante dall'azione delle idee rivoluzionarie, dall'affievolimento dello spirito di disciplina e di soggezione sociale, dal crescente egoismo. Prima di acquistare la scienza della libertà, l'individuo ha il gusto innato dell'anarchia; quanto meno la sua vita è unita alla vita generale, tanto più egli riesce formidale al suo vicino. Questo spirito anarchico invadente, questo disprezzo dei diritti altrui, questa rivolta contro qualsiasi coazione si trovano in alto come al basso della scala sociale, si rivelano nelle rivoluzioni e nelle sommosse, come nei più semplici affari quotidiani. Perciò la società è spesso disposta ad abbandonare l'individuo, a lasciarne opprimere, conculcare i diritti; gli domanda di recarle le minori preoccupazioni possibili, e gli consente di avere una opinione contraria a quella che prevale soltanto in materie inoffensive e secondarie. Chi osasse dire francamente, in pubblico, quello che pensa di tutto e di tutti, passerebbe per un diffamatore universale o sarebbe chiuso in un manicomio.

La libertà individuale, come tutto il concetto di libertà, ma in modo più evidente e spiccato, si trasforma sempre a vantaggio del maggior numero. L'individuo può assoggettarsi a vedere scemata la libertà di cui dianzi godeva se trovasi così in grado di soddisfare bisogni, di meglio tutelare interessi, che prima non poteva ampiamente e sicuramente appagare o difendere. Il cittadino italiano, frenato quasi ad ogni passo, in ogni suo movimento, da centinaia e migliaia di leggi, è molto più libero degli Indiani erranti nelle praterie, dove ognuno è padrone di sè, e la condotta dell'individuo altra autorità non riconosce che i consigli del suo capo. Tutte le coercizioni della libertà individuale, imposte allo scopo di assicurare un più ragionato sviluppo della personalità umana, sono parte di quel-

(1) *De l'individualité dans la société moderne*, nelle “ Libres Opinions „, Paris, 1888, e cfr. il libro di Carlyle, *Eroi*. In senso contrario, si veda tutta l'opera del Montague, nella “ Biblioteca di scienze politiche „, vol. V, serie I, pp. 493-656.

l'azione dello Stato, di cui decide il maggior numero, e perciò non può giustificarsi alcuna restrizione alla libertà dei cittadini non assentita dalla volontà nazionale, o solo perchè uno o più individui ravvisino la finalità umana in modo più ragionevole e completo della folla [1]. " È impossibile ", ripeterò con Stanley Jevons [2] " che noi possiamo perfezionare le istituzioni e moltiplicare gli strumenti della civiltà, senza una crescente complicazione di relazioni ed un conseguente aumento di norme sociali. È facile scorgere come generalmente, in una comunità primitiva, si richieda ben poca ingerenza legislativa, perchè il popolo si è acconciato per lunga esperienza, ad un metodo di vita che è approssimativamente in perfetto accordo alle sue circostanze ".

Lo studio, come scrissi altrove [3], vuole essere portato essenzialmente sul campo dei fatti, mancando una norma rigida, assoluta, costante, per stabilire quale debba essere, in ogni singolo caso, l'azione dello Stato. Senza di che non si potrebbe spiegare, a cagion d'esempio, perchè la pubblica autorità debba limitare la libertà individuale sorvegliando la vendita delle derrate alimentari e lo spaccio dei veleni, e non guarentire con marchi e bolli speciali colui che acquista un anello o un collare di perle. In entrambi i casi, basta guardarsi dalle esagerazioni della teoria, non attribuire da un lato allo Stato un potere sovrumano, dimenticando che è mezzo, elevato, necessario, ma giammai fine; dall'altro non abbandonare la vita sociale al caso od al capriccio degli individui, riponendo, come A. Godwin [4] e gli anarchici, l'ideale dell'individualismo nella dissoluzione del meccanismo dello Stato, e non rappresentarlo quasi una entità astratta in perpetuo conflitto cogli individui, respingendo le rigide massime di G. Humboldt, che censura persino l'espropriazione per causa di pubblica utilità [5], e non seguendo, d'altra parte coloro che oppugnano recisamente qualsiasi apparenza di Stato democratico. Sopratutto è necessario salvare l'energia e la libertà della persona umana anche contro le sue proprie esagerazioni, presumere nel dubbio contro lo Stato, domandare sempre, di caso in caso, la prova

(1) Bertolini P., *Lo Stato per gli individui*, Roma, 1887, p. 111.
(2) *State in relation to labour*, London, 1882, p. 14 e seguenti.
(3) *La libertà nello Stato moderno*, Torino, 1890, pp. 167-168.
(4) *Political Philosophy*, p. 252.
(5) Op. cit., cap. III e IX.

dell'assoluta necessità, che esso si sostituisca all'azione dell'individuo (1).

8. *Limiti della libertà individuale in generale.* — Il diritto pubblico e privato è pieno di limiti alla libertà individuale, come quelli di tutte le genti civili. Alcuni sono imposti a guarentigia delle stesse libertà civili; altri per ragione di progresso e di civiltà generale, come i registri di stato civile, l'istruzione obbligatoria, il concorso nella costruzione delle strade: altri per cause di servizii che i cittadini devono allo Stato in quanto sono necessarii per la sua stessa esistenza, la leva militare, la giurìa, una volta la guardia nazionale, ed ora, secondo alcune legislazioni, l'obbligo del voto; altri limiti della libertà individuale sono imposti da esigenze giudiziarie, non solo quando il cittadino offende o viola le leggi, ma quando la giustizia ha bisogno di essere da lui illuminata. Limiti più numerosi e gravi derivano dalle leggi sulla pubblica istruzione e sulla sanità pubblica, pel porto d'armi, per le industrie pericolose od insalubri, per gli spettacoli ed i trattenimenti pubblici, per le agenzie di pegno, per le tipografie ed arti affini, per i mestieri girovaghi, gli operai, le donne e i fanciulli che lavorano nelle grandi fabbriche, i mendicanti, i viandanti, i liberati dal carcere, gli ammoniti, gli stranieri pericolosi (2). Altrettanto si dica delle professioni sanitarie ed affini, della vendita di bevande e di alimenti, della costruzione e dell'affitto delle case, con tutte le disposisioni relative ai cimiteri, alla polizia igienica locale, alla diffusione delle malattie contagiose o infettive, le quali possono essere spinte sino al completo sequestro dell'individuo per giorni determinati, sino alla sua permanente segregazione dalla società alla quale potrebbe portare grave nocumento (3). Questi ed altri problemi toccano di continuo la libertà individuale, minacciata ad ogni passo dalle supreme ragioni dell'interesse pubblico, della sicurezza pubblica, della salute pubblica, che i loro custodi sono sempre trascinati ad esagerare, accrescendo di continuo le attribuzioni dello Stato, istituendo nuovi funzionarii, sacrificando sempre più l'individuo, che non può, ma per lo più neanche sa opporre valida resistenza ad un interesse generale, troppo spesso pretesto ad arbitrii senza mi-

---

(1) Guglielmo di Humboldt, op. cit.; Stuart Mill, *La libertà*, capo III, e si vedano le altre opere pubblicate, con queste, nel vol. V, serie I, della “Bibl. di sc. pol. „.

(2) Legge sulla pubblica sicurezza del 30 giugno 1889.

(3) Legge sulla sanità pubblica del 22 dicembre 1888.

sura e senza fine, di abusi che sfuggono ad ogni controllo, anche in un governo libero: grave e delicato, urgentissimo tema, che interessa insieme lo Stato e quanti vivono in esso [1].

9. *Limiti alla libertà individuale.* — A. *La difesa dello Stato.* — Il più grave forse dei vincoli posti alla libertà individuale di tutti i cittadini che non costituiscono una pena è quello del servizio militare. L'organizzazione della forza militare è diretta a tutelare l'indipendenza dello Stato di fronte alle altre nazioni, la sua integrità, ed il mantenimento dell'ordine interno. Un tempo era affidato a milizie mercenarie, ma allora si trattava di difendere piuttosto il principe, che la nazione; ora il servizio militare è còmpito di tutti i cittadini validi, che vi sono tenuti per legge.

Non tutti gli Stati hanno però adottato il principio del servizio militare obbligatorio, sebbene tutti abbiano ormai rinunciato, fuorchè nelle colonie, al servizio di mercenari. L'Inghilterra non ammise mai quest'obbligo, e cercò anzi di premunirsi contro i pericoli degli eserciti permanenti, vietando alla Corona di mantenere in tempo di pace uomini in armi senza il consenso del Parlamento. Qualsiasi forza armata permanente sarebbe perciò illegale, senza speciali norme che dal 1689 si votano tutti gli anni dal Parlamento, per il mantenimento della disciplina, prescindendo dalle leggi ordinarie, ed ogni anno del pari si richiede lo stanziamento dei fondi relativi. Cessate le milizie feudali, sino al 1783 le truppe erano reclutate dai colonnelli dei singoli reggimenti, che le pagavano e provvedevano di ogni cosa secondo le convenzioni stipulate col Governo. Da quel tempo il Governo provvide all'arruolamento direttamente, secondo leggi speciali, che determinano tutto ciò che concerne il servizio [2]. Coll'atto del 1757 sull'ordinamento della milizia era stato introdotto anche in Inghilterra il principio del servizio obbligatorio, nel senso che ogni contea doveva avere un certo numero di uomini armati, tra i 18 ed i 60 anni e se non si raggiungeva questo numero con arrolamenti volontarii, lo si doveva completare traendo a sorte i mancanti fra tutti gl'inscritti. Nel 1829 cotesto sorteggio fu abolito, ma colla legge del 1852 [3] venne ristabito,

(1) Sui limiti della libertà individuale ed il loro successivo sviluppo storico dall'antichità alle moderne legislazioni, si veda specialmente: Deguerre A., *De la liberté individuelle*, Paris, 1876.

(2) 23 Giorgio III, c. 50; 29 e 30 Vitt., c. 109; 44 e 45 id., c. 58, ecc.

(3) 23 e 24 Vitt., c. 120.

nel senso che vi si ricorre quantunque volte la milizia non raggiunga il numero di uomini determinato dal Parlamento. La milizia è chiamata a regolari esercizi annuali di 3 o 4 settimane, e serve soltanto al mantenimento dell'ordine interno; la Corona non può servirsene in verun caso fuori del Regno [1].

In quella vece, si ritenne sempre legale l'arbitrario arrolamento dei marinai, e il *naval disciplina act* [2] non ebbe mai il carattere temporaneo del *mutiny act*. Che anzi questo arrolamento si compiva una volta in una maniera assolutamente vessatoria, talchè E. May la considerava come " la più grande anomalia delle leggi inglesi „. Il Parlamento tollerò a lungo l'*impressment*, anche quando non si considerò più regia prerogativa, perchè " si esercitava a danno di vagabondi e di birbanti, che è meglio mandare a servire sulle flotte, che lasciare mendicare o rubare in mezzo alla società „ [3]. Durante la guerra d'America tutti gli oziosi e i vagabondi, senza mezzi di sussistenza e senza lavoro furono arrolati a viva forza e mandati al campo. Sebbene i crudeli rigori del sistema fossero noti a tutti, e tutti declamassero contro le frodi, le violenze, gli abusi d'ogni maniera, commessi da bande di arrolatori, che compivano veri atti di brigantaggio, si metteva sopra ogni cosa l'interesse del paese e leggi sopra leggi sancivano l'iniquo costume. Talvolta si diede loro persino effetto retroattivo, privando per tutta la vita di qualsiasi guarentigia individuale gli " schiavi della flotta „ [4], ed appena dopo le grandi guerre dell'Impero, in tempi più vicini a noi, l'Inghilterra, senza però modificare ancora le leggi relative, provvide all'arrolamento dei suoi marinai con altri allettamenti, sì che l'*impressment* può dirsi condannato dal sentimento generale della nazione [5].

Anche in alcuni Stati del continente il principio del servizio militare obbligatorio è accolto con molte limitazioni. Nel 1830 il Congresso nazionale del Belgio avvertì, che " non basta aver proclamata l'indipendenza del popolo belga: è necessario farla rispettare esternamente; non basta aver fondate le libere istituzioni, è necessario farle rispettare da tutti; indi la neces-

(1) 45 e 46 Vitt., c. 49. — Si veda per maggiori particolari: Crowes, *Military Forces of the Crown*, London, 1800?

(2) 13 Carl. II, c. 9, più volte modificato e da ultimo nel 1866, 29 e 30 Vitt., c. 109.

(3) Op. cit., III, p. 21; Atto 19 Giorgio III, c. 10, e *Parliam. History*, XV, 547.

(4) 29 Giorgio III, c. 75.

(5) Si vedano specialmente le discussioni alla Camera dei Comuni nel giugno 1824, gli atti della Commissione d'inchiesta del 1859, ecc.

sità di una forza pubblica „ (1). Tale è infatti in tutti gli Stati la ragione per cui la libertà individuale deve subire un limite nell'interesse della sicurezza esterna ed interna della patria. L'esercito, sempre pronto a respingere le minaccie esterne, contribuisce all'interno al mantenimento della pace pubblica e dà al potere esecutivo la forza che gli è indispensabile per il compimento della sua missione sociale (2). Perciò la costituzione belga dichiarò, più esplicitamente delle altre, che " il reclutamento dell'esercito è regolato dalla legge. Essa regola del pari l'avanzamento e determina i diritti ed i doveri dei militari. Il contingente dell'esercito è votato annualmente: la legge che lo determina ha vigore per un solo anno, se non viene rinnovata (3); la neutralità del Belgio gli consente di tenere un piccolo esercito, di tal guisa che l'obbligo del servizio militare vi è assai attenuato, come è men grave che altrove, per diverse ragioni, nella Spagna ed in Olanda, le cui leggi militari ammettono numerose esenzioni sconosciute a quelle d'altri Stati europei.

In altri Stati invece l'obbligo del servizio militare è siffattamente generale, che si reputò necessario assoggettarvi tutti i cittadini, nel senso che chi non lo presta effettivamente deve pagare una tassa che chiamasi appunto militare. Cotesta tassa venne dapprima introdotta nella Svizzera colla legge del 28 luglio 1878, completando così il programma essenzialmente democratico della " nazione armata „; seguirono l'Austria, colla legge del 13 giugno 1880, il Portogallo colla legge del 12 settembre 1886, la Serbia colla legge del 1° novembre 1887, e da ultimo la Francia colla legge del 15 luglio 1889. La costituzione francese del 1791 aveva affermato, che " la forza pubblica è istituita per difendere lo Stato contro i nemici esterni, ed assicurare all'interno il mantenimento dell'ordine ed il rispetto alle leggi „ (4). All'*ancien régime* erano bastate le truppe dei reggimenti di linea e della *maison du roi* arrolate dai *racoleurs*, ed i battaglioni della milizia raccolti dalle parrocchie. La Rivoluzione per resistere " ai re congiurati „, fece appello alla " leva in massa „, e la legge del 23 agosto 1793 dichiarò, che " sintanto che non fossero scacciati i nemici dal-

(1) Huytiens, vol. IV, p. 108.
(2) G. Thonissen, *Commentaire à la const. belge*, p. 365.
(3) Art. 118, 119.
(4) Titolo IV, art. 1.

l'intero territorio della Repubblica, tutti i francesi sono in requisizione permanente „, determinando, con un lirismo degno di Tirteo, i doveri di ciascuna categoria, età e sesso di cittadini [1]. La leva in massa continuò sino alla legge sulla coscrizione del 19 fruttidoro anno VI, che servì per tutte le guerre dell'Impero, ma riuscì tanto onerosa alla Francia, da indurre la Ristaurazione a ritentare la prova degli arruolamenti volontarii, completati da un contingente di 40.000 uomini. Il tentativo fallì in sul nascere, e venne subito ristabilito l'arruolamento nazionale [2]; la costituzione del 1830 consacrò il principio del voto annuale del contingente. Dopo varie riforme, la legge del 1° febbraio 1868 aumentò la durata del servizio e ridusse la ferma, cioè il tempo passato sotto le armi; ma prima che fosse applicata, scoppiò la guerra colla Germania, e la legge del 17 luglio 1872 riordinò l'esercito, consacrando il principio del servizio generale obbligatorio. Infatti tutti i francesi devono il servizio militare per 25 anni, 3 nell'esercito attivo e 7 nella riserva e poi 6 nell'esercito territoriale e 9 nella riserva. La legge determina coloro che possono essere prosciolti dopo un anno di servizio, per ragioni di famiglia, di studi, d'uffici, ed assoggetta alla tassa militare tutti coloro che per esenzione, aggiornamento, assegnazione a servizi ausiliari od alla seconda parte del contingente o per qualsiasi altro motivo non fanno parte dell'esercito attivo.

Lo Statuto italiano dispone, che " la leva militare è regolata dalla legge „, e che " è istituita una milizia comunale sopra basi fissate dalla legge „ (art. 75 e 76), e niente altro. L'ordinamento della forza militare è fondata sulle leggi ed i regolamenti, così per la leva di terra che per quella di mare [3].

(1) Art. 2. " I giovani andranno alla guerra; gli uomini ammogliati fabbricheranno armi e trasporteranno i viveri; le donne faranno tende, vesti, attenderanno agli ospitali; i fanciulli faranno filaccie, i vecchi si faranno portare sulle piazze pubbliche per infiammare il coraggio dei guerrieri, eccitarli all'odio contro i Re e raccomandare loro l'unità della Repubblica..... „.

(2) Leggi 10 marzo 1818 e 23 ottobre 1820. — V. il commento di F. Roussel alla legge del 15 luglio 1889, nell' " Annuaire de législ. franç. „, IX, p. 150 e seg.

(3) Leggi 6 agosto 1888, n. 5655, serie 3ª, testo unico, sull'ordinamento dell'esercito, modificata dalle leggi 28 giugno, n. 315, e 2 luglio 1891; Regolamento 2 luglio 1890, n. 6952, serie 3ª, e Reali Decreti 26 febbraio, n. 71, 21 giugno, n. 330, e 16 agosto 1891, n. 503, 24 marzo 1892, n. 103, 8 giugno 1893, n. 277, 13 giugno 1895, n. 381, e 30 aprile 1896, n. 104.

Per la leva di mare la legge 28 agosto 1885, n. 3338, ed il Regolamento 8 ottobre 1886, n. 4157.

Il principio del servizio obbligatorio per tutti i cittadini ha numerose eccezioni, non solo per ragioni di inabilità e per motivi di famiglia, ma altresì per riguardo agli studi ed a certe carriere, per cui al servizio triennale si può sostituire il volontariato di un anno e per spedienti di bilancio per cui molti sono licenziati dopo due anni e anche meno. Il principio della tassa militare, sebbene vivamente propugnato ed argomento di proposte legislative, è ancora *sub judice* (1), nè si può dire compiuto l'ordinamento dell'esercito, non essendosi pensato ancora alla milizia territoriale, che doveva altresì, conforme alle disposizioni dello Statuto, sostituirsi all'abolita guardia nazionale. Rimane fermo il principio del voto annuale del contingente di terra e di mare, il quale è sempre necessario, non perchè possano essere incominciate le operazioni preliminari di leva, ma per assoggettare i cittadini all'obbligo del servizio. Appena i coscritti siano arruolati, essi sono interamente soggetti alle leggi ed ai regolamenti militari, giudicabili dai tribunali militari, e quindi soggetti ai vincoli più gravi che possa subire la libertà individuale fuor d'ogni causa penale.

10. B. *Mantenimento dell'ordine pubblico.* — Altre limitazioni subisce la libertà individuale per le imprescindibili necessità del mantenimento dell'ordine pubblico interno, che sole valgono a giustificarle. Le prave abitudini di vita di talune persone, le loro perniciose tendenze, la necessità di tutelare contro di esse i cittadini onesti e la società, hanno suggerito un complesso di misure, che si reputano le più acconcie al mantenimento della pubblica sicurezza e dell'ordine interno dello Stato, dalle quali derivano restrizioni, notevoli alla libertà

---

(1) La tassa militare fu proposta nel 1874 dall'on. Ricotti e subì varie vicende, sino a che fu respinta da una Commissione parlamentare nel 1883. La tassa era stata allora da poco introdotta nell'Austria e nella Svizzera e dava luogo a molte difficoltà, ma poi fu accolta in altri Stati, e nel 1890-91 si rinnovarono al Governo gli eccitamenti per ripresentarla al Parlamento. Lo ritentò il 4 maggio 1892 e di nuovo il 21 dicembre 1892 l'on. Pelloux, ministro della guerra, proponendo una tassa fissa per tutti coloro che sono assegnati alla terza categoria, ed il concetto fu accolto dalla Commissione parlamentare che ebbe a riferire su quel disegno di legge, ma continuò a suscitare vivissime ripugnanze nel Parlamento e nel paese, specie sotto forma di tassa fissa ed uguale per tutti. Legisl. XVIII, Sessione 1892-93, I, Stampato 212 e 212 *bis*. Egli è perciò che con un successivo disegno di legge (Legisl. XX, Sessione 2ª, Stampato 112) si propose invece una tassa per il passaggio alla terza categoria, pagabile per una volta da chi lo consegue, con un minimo di lire 15 ed un massimo di lire 2000, in proporzione del reddito.

dei cittadini. Anche in questa materia però è necessario che i doveri dello Stato e la tutela dell'ordine pubblico siano coordinati col maggior rispetto possibile della libertà individuale.

In primo luogo è necessario, sovratutto in questa materia, l'esclusione di qualsiasi arbitrio di polizia o di Governo. La legge deve determinare con precisione e chiarezza quali siano le persone pericolose per la società, e come debbano essere applicate le istituzioni dell'ammonizione, della vigilanza speciale, del domicilio coatto, e qualsiasi altra che menomi la libertà individuale. I liberi reggimenti moderni si distinguono dai governi assoluti sopratutto perchè sono cessati gli arbitrii della polizia, che furono una delle macchie più obbrobriose di questi, ed il cittadino che rispetta le leggi ed esercita i diritti che esse gli garantiscono nulla ha da temere. Vedremo a suo luogo se e come, di fronte a straordinarie agitazioni che compromettono l'ordine pubblico e l'esistenza medesima dello Stato o l'integrità delle istituzioni il Governo possa sospendere l'*Habeas Corpus*, proclamare lo stato d'assedio, o comunque di restringere la libertà di tutti i cittadini; qui basti notare, che neppure le persone riputate pericolose per la società possono essere messe fuor della legge, ne può la loro libertà individuale subire restrizione alcuna che la legge esattamente non determini e sanzioni.

Si richiede in secondo luogo, che anche le armi che la legge consente per la difesa sociale contro queste persone siano adoperate sempre coll'intervento dei magistrati. La polizia può procedere ad indagini preliminari, assicurare il colpevole o presunto tale, sorvegliarlo abilmente da lungi o da presso, eseguire gli ordini del magistrato, ma non deve mai sostituirsi a questo e pronunciare un giudizio qualsiasi o comunque modificarlo. Il magistrato deve attentamente vegliare perchè le denunzie siano fondate, le prove sufficienti, e non si nascondano in quelle passioni o vendette politiche, o queste non siano foggiate dalla polizia stessa, come in tempi tristissimi avveniva, per intimorire coloro che non riusciva a scoprire, per giustificare la propria esistenza per compiacere al sovrano o per altri fini ancora più loschi. Anche i più esperti malfattori devono vedere nella polizia un nemico, ma nel giudice un vindice della legge, che porge uguale ascolto alla denunzia ed alla difesa, e non limita o sopprime la libertà individuale se non quando sia necessaria, sia come repressione del misfatto compiuto, sia come prevenzione utile ad evitarne il compimento.

Da ultimo è necessario che magistratura e polizia procedano

d'accordo al miglioramento, alla correzione, all'emenda anche di quelle persone che si considerano come pericolose. Devonsi perciò escludere dal buon ordinamento di uno stato libero tutte quelle istituzioni che, lungi dal sanare od attenuare coteste piaghe sociali, le aggravano. Tutti i provvedimenti di polizia, pur assicurando la società, devono ricondurre a vita onesta anche le persone sospette o pericolose, non spingerle sulla via del mal fare, del carcere, gettarli in un ambiente di ozio e di corruzione, dove si perfezionano alla scuola del delitto. Sovratutto poi non si debbono colpire coloro che si limitano a manifestare comunque le loro idee, senza farne aperta propaganda, quantunque volte non si tratti di apologia di reati, o di idee contrarie od offensive per la pubblica moralità. Era anche questo orribile abuso delle cessate polizie, che perseguitavano il pensiero, sovratutto in materia politica e religiosa e non riuscirono tuttavia a salvare le istituzioni che in siffatta maniera puntellavano, e sarebbe indegno di un libero governo, oltrechè assolutamente vano per la tutela della società, e di istituzioni che rappresentano la coscienza e la volontà della nazione.

Con cotesti criteri noi dobbiamo giudicare specialmente talune istituzioni, che, almeno nella forma loro, sono particolari all'Italia, e cioè l'ammonizione, la vigilanza speciale dell'autorità di pubblica sicurezza ed il domicilio coatto. Esse sono disciplinate dalla legge di pubblica sicurezza, approvata in testo unico e coordinata al Codice penale con R. D. 30 giugno 1889, n. 644, serie 3ª, dal corrispondente Regolamento approvato con R. D. 8 novembre 1889, n. 6517, serie 3ª, e da alcune altre leggi speciali.

a) *L'ammonizione* vien data in seguito a denunzia scritta, motivata e documentata, che si presenta al tribunale dal capo dell'ufficio di pubblica sicurezza della provincia o del circondario. Se il denunziato non riesce a giustificarsi, il presidente del tribunale pronuncia l'ammonizione, e contro la sua ordinanza, limitatamente ai motivi d'incompentenza o di illegittimità, è ammesso il ricorso per annullamento alla Corte d'appello. Ne possono essere colpiti soltanto gli oziosi ed i vagabondi abituali, validi al lavoro e non provveduti dei mezzi di sussistenza, ed i diffamati per delitti [1]. Così quello che era biasimato e temuto arbitrio di polizia, diventa tollerabile isti-

(1) Legge citata, articoli 94 a 116; Regolamento, artⁱ 91 a 95, e Circolari Ministro interno 31 dicembre 1889, 4 gennaio 1890.

tuzione giudiziaria, sebbene mal trovi il suo posto in una legge di pubblica sicurezza, e riesca una specie di istituto misto, non privo di gravi difetti. Già non è mai scevro di arbitrio il creare una classe di persone che ha una speciale posizione giuridica innanzi alla legge, e ben diceva Varrone dell'istituzione censoria dei Romani ch'essa è tutta un arbitrio (1). Le leggi inglesi, come le svizzere e le americane, colpiscono bensì coteste persone sospette, ma con ingiunzioni giudiziarie che non scemano alcuna loro guarentigia individuale e si mutano in vere e proprie pene pecuniarie o personali solo per chi non vi ottemperi nel termine prescritto. Le condanne sono pronunciate dai giudici di pace, magistrati indipendenti e responsabili di qualsiasi abuso del loro potere (2). I *criminal law consolidation act* del 1871 hanno dato a coteste *recognizances* un maggiore sviluppo, in quanto che ogniqualvolta alcuno è condannato per un delitto o per un crimine previsto dalle leggi penali, il magistrato può aggiungere e talvolta sostituire alla pena ordinaria l'obbligo di non turbare la pace pubblica o di serbare buona condotta, istituzione, che da Blackstone ai gran giudici moderni fu da tutti lodata. Il diritto americano ammette del pari le *recognizances;* il Codice penale tedesco ammette l'ammonizione in un solo caso e come pena effettiva. Così le leggi di parecchi cantoni Svizzeri, dell'Ungheria, dell'Olanda, della Spagna, del Portogallo e di qualche altro Stato accolgono la riprensione pubblica, talvolta anche privata, ma sempre come istituto giudiziario.

La legislazione italiana è dunque poco meno che singolare, e come tale non le mancarono severissime censure (3). E per

(1) *De Lin. lat.*, v. 81, e cfr. Livio, IV, 8.

(2) *Recognizances to keep the peace, Id. to be of good behaviour*, o altrimenti *Tradat fidejussores de pace et legalitate tuenda. Comm. of the law* (Edoardo il Confessore), vol. II, cap. XVIII.

(3) L. Lucchini, voce *Ammonizione*, nel " Digesto italiano ", vol. III, parte I, pp. 23-71. Qui non si accenna che ai sommi criteri che devono regolare la materia nell'interesse della miglior tutela della libertà individuale, e però si omettono le citazioni che il Lucchini accuratamente ha raccolte. Si vedano solo, per l'interesse che hanno anche per il lato politico della questione, gli scritti di: Bolis, *La polizia e le classi pericolose della società*, Bologna, 1879; Del Lungo, *Dei reati di mera creazione politica*, Firenze, 1870; Locatelli, *Sorveglianti e sorvegliati*, Milano, 1878; Bianchedi, Rimini, 1882; Campione, Crispo Spadafora, Curcio, De Portis, Gatteschi, Gianni; Lucchini L., Roma, 1881; Miraglia, Paletti, Sampolo, Serra, ed altri che scrissero sull'ammonizione, quasi tutti avversi. Posteriormente alle nuove leggi di P. S. ne scrissero specialmente, oltre ai commentatori, Avigliano, Lanciano, 1890; Bassi, Bari, 1889; De Luca Carnazza, Catania, 1889; Santini, Roma, 1889, ecc.

verità nessuna garanzia dovrebbe considerarsi soverchia quando si pensi che l'ammonito, se commette un reato o ne è sospettato si può arrestare su indizi, che se anche non è colto in flagrante si deve spedire il mandato di cattura, e la sua persona e la sua casa possono essere perquisite senza alcuna garanzia o precauzione giudiziaria. La pena a cui conduce il giudizio è sempre la più severa, e non può essere in verun caso ammesso a libertà provvisoria. Laonde molti reputano che l'istituto dell'ammonizione sia la porta del delitto, ed i più illustri magistrati nostri sono ad esso così contrarii, come ne sono teneri i funzionari di pubblica sicurezza, forse per le agevolezze che ne derivano al compimento dell'ufficio loro. Senonchè è certo che istituzioni somiglianti noi troviamo in Francia, in Austria, in Germania, in Svezia ed in altri Stati, ed anche in Inghilterra, l'intimazione del magistrato, e la necessità di dare cauzione o presentare un fideiussore costituiscono restrizioni alla libertà individuale, le quali solo per la minore possibilità di abusi sono meno avvertite che tra noi. Nè si può ammettere che la società debba rimanere indifesa contro coloro i quali, per aver commessi altri reati, per errare oziosamente il giorno o peggio la notte, senza noti mezzi di sussistenza, mentre possono lavorare, si possono tenere senz'altro per sospetti, e mettere in condizione di non recare il nocumento temuto. Quando si accertasse veramente che non hanno onesti precedenti di vita, che dell'ozio loro non sono incolpevoli e si ammetttesse contro l'ordinanza del Presidente del tribunale un appello meno severamente condizionato, l'istituzione dell'ammonizione potrebbe continuare ad ammettersi per quanto ne derivino alla libertà individuale non solo le maggiori diminuzioni sovraccennate, ma il divieto di portar armi, di aprire pubblici esercizii, di affittare camere mobiliate, che dovrebbe essere del pari suscettibile d'appello, affinchè non sia tolto, come talora avviene, all'ammonito il solo mezzo col quale egli, con l'opportuna sorveglianza, potrebbe darsi a proficuo lavoro e diventare un membro utile della società in cui era sospetto e temuto.

b) *La vigilanza speciale* è un provvedimento di pubblica sicurezza, col quale si colpiscono alcune persone, affinchè l'autorità possa vegliare continuamente sulla loro condotta, reprimendone le tendenze perverse ed impedendo che possano recare danno alla società. È un provvedimento sconosciuto all'antico diritto, e del quale si trovano traccie solo in vecchie ordinanze, destinate a regolare la condizione dei vagabondi e dei mendi-

canti. L'istituzione fu accolta in Francia coi decreti del 19 ventoso anno XIII, e 17 luglio 1806, generalizzata dal Codice del 1810, ed a cagione dei suoi rigori diede luogo a gravi inconvenienti, accrescendo il numero dei malfattori ed impedendo loro di emendarsi [1]. La legge del 28 aprile 1832 limitò la sorveglianza al divieto imposto al condannato di dimorare in certi luoghi, per modo che la sua condizione rimanesse ignota al pubblico ed egli potesse cercarsi lavoro. E dopo i nuovi rigori dell'Impero, che tornò all'antico sistema aggravandolo, la legge del 1874 temperò l'istituzione, limitando l'obbligo del condannato a risiedere nel luogo da lui scelto per sei mesi almeno, dando inoltre ai tribunali facoltà di ridurne la durata. Ma anche così ridotta, l'istituzione si chiarì inefficace, dannosa all'emenda del condannato, non scevra di arbitrii.

In Italia si è copiata e peggiorata la legislazione francese. Colui che viene condannato alla vigilanza speciale, deve darsi al lavoro, non abbandonare il domicilio scelto senza preavvisarne l'autorità di pubblica sicurezza, uscire e rientrare in casa alle ore prescritte, non ritenere nè portare armi o strumenti di offesa, non frequentare esercizii pubblici, non associarsi a pregiudicati, non dar luogo a sospetti, presentarsi alla polizia nei giorni prescritti e ad ogni invito. Non può trasferire la sua dimora in altro comune, e l'autorità che abbia fondato sospetto di un reato, può precedere a perquisizioni personali o domiciliari o farlo arrestare, deferendolo senz'altro all'autorità giudiziaria [2]. A cotesta pena, che tale essa è veramente, sono soggetti anzitutto i contravventori all'ammonizione, poi i colpevoli di gravi reati, dopo la loro liberazione; essa è pure il complemento necessario del sistema della liberazione condizionata, accolto dal nostro Codice, per prevenire i gravi inconvenienti che potrebbero derivare all'ordine pubblico dall'abuso di cotesta liberazione. Egli è perciò, che noi troviamo intorno a questa limitazione della libertà personale, accolta da quasi tutti i codici delle genti moderne, minori contrasti, riconoscendosi, che se essa può avere tra noi rigori eccessivi e dar luogo perfino a qualche arbitrio, ciò si deve ai vizî di cui ancora non è scevro l'istituto dell'ammonizione [3].

---

(1) Faustin Helie, *Théorie du Code pénal*, I, p. 161.

(2) Legge citata, arti 117 a 122, e Regolamento, arti 96 a 100; Codice penale, arti 28 e 42.

(3) Sighele G., *La vigilanza speciale della polizia ed il nuovo Codice penale*, " Ri-

c) *Il domicilio coatto*, è un provvedimento di polizia, col quale si segregano in una determinata parte del territorio nazionale, per lo più in una colonia od in un'isola, le persone sospette di poter gravemente turbare la sicurezza pubblica specialmente nei grandi centri di popolazione, ovvero una precauzione per cui si condanna taluno a dimorare per un certo tempo in un comune determinato, anche nell'interno del Regno [1]. Si possono assegnare a domicilio coatto, qualora siano pericolosi alla sicurezza pubblica gli ammoniti ed i condannati alla vigilanza speciale, che siano stati per due volte condannati per contravvenzione all'ammonizione od alla vigilanza speciale, per delitto contro le persone o le proprietà, per violenze o resistenza alle pubbliche autorità, od anche per due titoli diversi fra i summenzionati. Il domicilio coatto dura da uno a cinque anni e si sconta in una colonia od in altro comune del Regno e in seguito a pronuncia di una Commissione provinciale composta del prefetto, del presidente del tribunale, del procuratore del Re, e dei capi della polizia e dell'arma dei reali carabinieri nella provincia, salvo appello ad una Commissione centrale contro l'ordinanza di assegnazione pronunciata dal Ministero [2].

Gli inconvenienti di cotesta istituzione sono certamente assai gravi, non solo in ordine alle restrizioni che ne derivano alla libertà individuale, ma perchè il domicilio coatto è di per sè stesso una vera scuola del delitto. Nelle colonie di Fossano, dell'Elba, del Giglio, e d'Ischia dove si assegnarono sin al 1888 i coatti, ed in quelle di Favignana, Lampedusa, Lipari, Pantelleria, Ponza, Tremiti, Ustica e Ventotene dove si mandano ancora, si può veramente ritenere che si educhino e si perfe-

---

vista penale „, 1876, 4; Curcio G., *Ammoniti e sorvegliati*, “ Riv. carcer. „, 1881; F. Helie, *De la surveillance de la haute police*, “ Revue de législation „, 1844, XIX; Giraud A., *De la surveillance de la haute police et de la réhabilitation*, “ Revue historique de droit franç. et étrang. „, 1861, 7; Pascaud, *Étude sur la surveillance de la haute police*, “ Revue de législ. „, 1865, 27; Michel J., *Id. id.*, “ Revue administrative „, 1885, 1.

(1) Garelli Vincenzo, *Delle colonie penali nell'arcipelago toscano*, Genova, 1865, 185 pp. in-8°; Nocito Pietro, *Il diritto penale e le colonie agricole*, Siena, 1868; Lollini Vittorio, *L'ammonizione e il domicilio coatto*, Bologna, 1882; *Il Congresso giuridico di Torino e gli istituti del domicilio coatto, ecc.*, “ Rivista carceraria „, 1880, 10; Id. id., “ Annali di statistica „, serie II, XXV, 1881; Lucchini L., *Dell'ammonizione e del domicilio coatto secondo la vigente legge italiana*, “ Annali di statistica „, serie II, XXV.

(2) Legge citata, art' 123 a 132; Regolam., art' 101 a 108, e Legge 29 marzo 1890, n. 6697, col Regolamento 20 aprile 1890, n. 6850.

zionino i futuri nemici della società dai quali le deriveranno danni assai maggiori di quelli onde la può preservare il temporaneo loro allontanamento. Peggio avviene ogni qualvolta si assegni un individuo pericoloso in un comune del Regno, perchè è certo che egli vi trova compagni al malfare o diffonde la sua dottrina anche tra coloro che ne sono immuni.

Singolare è davvero il sistema che si tiene col corpo sociale e sarebbe un delitto se usato verso un individuo, costituendo talvolta una vera inoculazione delle idee e dei principi più deleterii, non fatto di certo a scopo di preservazione, tal'altra una riunione di infezioni diverse dalle quali non possono derivare elementi di salute al corpo sociale. Il domicilio coatto nelle isole si accolse forse tra noi come un meschino succedaneo della deportazione, alla quale non si osò mai pensare seriamente, ed infatti non mancarono tentativi per trasportare i coatti ad Assab od in altri punti dei nostri possedimenti africani, che ben si sapevano disadatti a tale ufficio; ma pressochè tutti sono concordi nel biasimarlo in ambedue le forme, riconoscendone specialmente gl'inconvenienti di natura sociale. Con la spesa che lo Stato deve sostenere per i condannati a domicilio coatto, potrebbe essere aumentata la preventiva vigilanza della polizia e specialmente accresciuto il numero dei carabinieri, di guisa che i 2782 coatti, che ora si trovano nelle isole, molti in ozio, tutti a scuola di delitti, rimanendo liberi alle loro case, e sorvegliati per sicurezza sociale, non come una nota d'infamia, potrebbero emendarsi col lavoro e con una vita onesta, od essere con regolare sentenza condannati alla pena che meritano.

Questa necessità di dare al domicilio coatto un carattere di maggiore legalità ed una più ristretta applicazione accompagnata da guarentigie veramente efficaci, fu riconosciuta anche in un disegno di legge presentato al Parlamento nel 1897 ed approvato dal Senato. Il progetto colpiva severamente alcuni individui, che sono una minaccia pel civile consorzio, ma toglieva al Ministero qualsiasi ingerenza diretta nell'azione del supremo magistrato che ne applicherà le sanzioni e dava a cotesto istituto un ordinamento meno ripugnante alle leggi fondamentali della civile comunanza [1].

11. C. *Limitazioni derivanti dalla condizione di talune persone.* — Affini alle limitazioni della libertà individuale di cui

---

(1) *Atti Parlamentari*, Legisl. XX, Sess. I, Camera dei Deputati, *Documenti* N. 72; Senato.

abbiamo fino ad ora parlato, sono quelle imposte da talune leggi per motivi attinenti all'ordine pubblico ed al buon costume, e riguardano la condizione di talune persone, sia essa o pur no volontaria, dalla quale può derivare danno od offesa alla società. Queste restrizioni riguardano le tre maggiori vergogne di ogni società, specie della moderna, e particolarmente, pur troppo, d'Italia: la mendicità, l'ubbriachezza, la prostituzione, delle quali non è qui il luogo di esporre, neppure sommariamente, la storia, dovendoci limitare a parlarne in quanto ne derivano alcuni limiti necessarii alla libertà individuale.

a) La mendicità è il più doloroso fenomeno permanente del civile consorzio, e parve cosa tanto insanabile, che si è finito col darle un nome quasi di istituzione, chiamandola il pauperismo. Gli indolenti ne accusano la terra, che non basterebbe a nutrire le genti fameliche onde è piena, ma oramai anche la teoria di Malthus giace tra i ferravecchi dell'economia sociale e tutti sanno che la capacità produttiva del suolo è tanto lungi dall'essere esaurita, quanto è lungi dall'essere occupata la superficie abitabile, sì che l'umanità può concedersi ad ogni modo una lunga tregua prima di lasciarsi allacciare dalle paure malthusiane. Si aggiunga, che la terra non è tanto un cumulo di prodotti, quanto un complesso di forze, e l'industria, piuttosto che ad esaurirli con maggiore celerità, adopera a far di amendue miglior governo, riservandoci infinite sorprese, tra le quali basterebbe la sostituzione delle forze elettriche al carbone, di cui potevasi davvero presagire non remoto l'esaurimento. Ad onta del notevole progresso conseguito nella durata media della vita, che contribuisce più della nascita all'aumento della popolazione [1], noi ci sentiamo fremere d'orrore quando pensiamo " agli spaventosi sintomi di sfacimento materiale e morale che traspaiono pelle pelle sotto il liscio di una fastosa civiltà; le stirpi nomadi ripullulanti nel suo seno; le campagne squallide, le metropoli ingombre, il numero crescente dei natali illegittimi, il decadimento di intere popolazioni, che vedono la popolazione arrestarsi per depravazione o per impotenza, e gli eserciti raggranellati a stento tra figliuolanze rachitiche e deformi [2] ". La miseria delle

---

(1) Era di 23 anni nel secolo XVII e supera adesso i 40. — Gerstner, *Bevölkerungslehre*; Georg von Mayr, *Statistik und Gesellschaftslehre*, Freiburg, 1897.

(2) T. Massarani, op. cit., p. 524.

classi laboriose, specie delle manifattrici, non può aspettare la diffusione del risparmio o le lente riforme che loro impromette, movendosi sui cardini rugginosi, il vecchio apparato della scienza economica, laonde oscilla, ai dì nostri più che mai incerta tra chi, nella foga del pensiero riformatore, vorrebbe trapiantare ogni iniziativa dall'individuo allo Stato, accomandatario, depositario, garante di tutta la ricchezza e distributore di tutti i profitti, e chi, ravvolto impossibilmente nel mantello degli stoici, commette il disperato problema alla ventura della illimitata libertà. Qui basti avvertire che i primi, oltre alle materiali impossibilità, disconoscono che quel supremo e complicatissimo ufficio richiede il sussidio di una riconosciuta superiorità morale, che non può seguitare ad imporsi senza l'emulo progresso delle menti, conducendo l'umanità più che di passo all'eterna infanzia dell'Indiano del Paraguay, stupidamente beato della propria razione sotto il paterno staffile del Gesuita; mentre i loro avversarii pensano che dalla libertà derivano, non solo l'incremento della fiducia pubblica, la distruzione di monopolii, privilegi e barriere d'ogni sorta, ma anche l'aumento della ricchezza, la diffusione dei capitali e tutte le altre benedizioni.

Il problema del pauperismo reclama l'intervento dello Stato e l'azione delle leggi, non solo perchè siano nel miglior modo soccorsi gli infelici, il che involge le infinite questioni relative al lavoro, all'educazione, all'assistenza pubblica, estranee ai nostri studi, ma per garantire la società contro i danni ed i pericoli della mendicità e dell'accattonaggio. A sollevare la miseria provvedono le Congregazioni di carità, le Opere pie, i Ricoveri di mendicità, gli Ospedali, gli Asili per vecchi, per inabili, per fanciulli, e tutte le infinite istituzioni di beneficenza che si trovano alla dipendenza immediata o sono soggette alla vigilanza dei Comuni, delle Provincie, dello Stato; i provvedimenti di polizia e le misure repressive sancite dai codici o da leggi speciali, mirano ad eliminare la mendicità ed a combattere l'accattonaggio. Alcuni Stati cercarono di colpire la miseria alla sorgente, vietando i matrimoni ai non abbienti, comminando severe pene agli accoppiamenti illegittimi, trascurando ogni precauzione per i nati da essi ed in generale per i fanciulli poveri, che avevano una volta nascendo sino a dieci volte maggiore la probabilità della morte. Il sistema feudale e la riforma religiosa, specie in alcuni Stati d'Europa, aumentarono siffattamente la mendicità, che Carlo V

emanò severi provvedimenti di polizia, ed Elisabetta inaugurò, colla tassa dei poveri, il sistema della carità legale. L'abolizione dei conventi, il grande sviluppo dell'industria manifatturiera, le mutabili vicende delle fortune, lo stesso più rapido aumento della popolazione e le provvidenze d'ogni sorta a favore dei nati nella miseria, contribuirono, se non ad accrescerla, ad impedire che potesse attenuarsi. Le istituzioni di beneficenza provvidero a molti " accattoni patentati ", ma per le miserie superiori ad ogni umana previdenza di quei disgraziati, cui manca la capacità d'aiutarsi da sè, per l'impotenza, per i difetti naturali, per la debolezza dell'infanzia, per la vecchiaia cadente, altra risorsa non rimase che la carità pubblica e privata, e dove la prima manca od è insufficiente si ricorse dovunque all'altra con la questua.

In Italia, come in altri Stati, la legge vieta assolutamente non solo l'improba mendicità, ma qualsiasi questua nelle vie od in altro luogo aperto al pubblico, e procurando di ricoverare gli infelici, neppure tollera la mendicità veramente disgraziata, elevando a reato persino l'accattonaggio di coloro, che vivendo in luogo dove non esiste od è insufficiente il ricovero di mendicità, sono sforniti di mezzi di sussistenza e inutili a qualsiasi lavoro; mentre lasciò perfino dubitare se fossero permesse le questue fuor delle chiese a scopo di culto. Solo per eccezione la polizia ha la facoltà di permettere questue o collette per scopo filantropico, scientifico o di beneficenza, o per sollievo di pubblici infortunii, fissandone le norme e la durata, e si permettono le questue religiose nell'interno dei luoghi destinati al culto. Laonde viene punito, chi, essendo abile al lavoro, è colto a mendicare, chi mendica in modo vessatorio, minaccioso o ripugnante, per circostanze di tempo, di luogo, di mezzo o di persona, chi permette che un minore di 14 anni vada a mendicare e se il mendicante inabile al lavoro e privo di mezzi di sussistenza ha parenti obbligati a fornire a lui gli alimenti, possono essere condannati a somministrarli (1).

In sostanza nessuna pena è efficacemente comminata tra noi pel mendicante abile al lavoro qualora abbia adempiute

(1) Legge di P. S., art[i] 80 a 84; Regolamento id., art. 82; Reali Decreti 19 novembre 1889, n. 6535, e 12 gennaio 1890, n. 6594; Legge 26 dicembre 1873, n. 1733, sull'impiego dei fanciulli nelle professioni girovaghe: Cod. penale, articoli 453 e seguenti.

le prescrizioni stabilite dalla legge, e sembra possa anche essere autorizzato a mendicare per mancanza di lavoro, per mancanza di ricovero, o per altre circostanze che lo mettano in condizione di non poter sopperire ai proprii bisogni, non avendo parenti che lo aiutino. Il carcere ed il ricovero di mendicità non bastano a sopprimere l'accattonaggio, come non bastarono le *workhouses* dell'Inghilterra e le officine nazionali tentate dalla Francia. Laonde le leggi di non pochi Stati provvidero più efficacemente a soccorrere i poveri a domicilio, presso i loro parenti, o con lavori sussidiarii, e non esitarono a limitare più severamente che tra noi la libertà individuale, vietando assolutamente l'accattonaggio per qualsiasi ragione o pretesto (1).

Di rimando, non mancano altri scrittori i quali reputano offesa alla libertà individuale qualsiasi restrizione posta alla mendicità ed all'accattonaggio. Certo è che la questione non vuol essere esaminata soltanto da un lato, nell'interesse di chi è ridotto a stender la mano; è necessario tener conto del disagio, dell'incomodo, dell'offesa, che ne deriva al maggiore numero ed alla società tutta intera, del disdoro che ricade specialmente sulle nazioni, come l'Italia e la Spagna, dove città e campagne brulicano di mendicanti, dei pericoli che possono minacciare lo stesso ordine pubblico. Quando uno Stato libero ha, con severe norme, disciplinate le sue istituzioni di beneficenza per guisa che tutti i loro proventi vadano veramente a sollievo della miseria, aboliti i monopolii, i privilegi, e tutto ciò che può turbare lo sviluppo del lavoro, tutelate e protette le sorti dei lavoratori nelle officine e sui campi, obbligati coloro che ne hanno il dovere a soccorrere i parenti poveri, tutti i Comuni ad avere, soli o consorziati, il loro asilo di mendicità, la loro casa di lavoro, cotesto Stato ha il diritto di impedire a chicchessia di stendere la mano sulla pubblica via, facendo mostra di piaghe orrende o di enormi randelli, di deformità ributtanti o di cenci immondi. Si comprende che, specie in un paese come l'Italia, chi mendica preferisca il soldo limosinato girando sulla pubblica via, al pane assicurato in una casa di lavoro, che egli considera poco meno di una prigione; ma al pari del diritto suo e dei pochi oziosi o infelici suoi pari, vuol esser tutelato quello del

(1) Germania, Legge 6 giugno 1870; Austria, 5 maggio 1862; Danimarca, 28 luglio 1866; Svezia, 14 luglio 1883, ecc.

maggior numero, che lavora, ed ha diritto di non esser seccato, rattristato o minacciato ad ogni passo nelle pubbliche vie (1).

b) Ubbriachezza. Le legislazioni, come hanno provveduto alla mendicità, per il danno che più probabilmente può derivarne, hanno posto alla libertà individuale limiti speciali in caso di ubbriachezza. Anche qui non parlo delle misure preventive, delle leggi per la chiusura o la limitazione degli spacci di liquori, taverne, osterie, delle leghe d'astinenza, delle misure, spinte talvolta sino alle più deplorevoli violenze, adottate dalla pubblica opinione. Le leggi puniscono l'ubbriachezza in quanto essa è un'offesa alla morale ed un pericolo per l'ubbriaco medesimo e per i terzi, e perciò colpiscono non solo chi, in luogo pubblico, è colto in istato di manifesta ubbriachezza molesta e ripugnante, ma chi cagiona l'ubbriachezza altrui, specie d'un fanciullo (2). Il limite alla libertà individuale, che per gli ubbriachi incorreggibili colti in pubblico, si riduce a passare una notte sui panconi dell'ufficio di questura, è una necessità che le leggi inglesi, al pari delle svizzere, delle francesi e delle americane, hanno da tempo più o men breve riconosciuta. Una volta, in Italia l'ubbriachezza era punita solo in Toscana; il nuovo Codice penale estese la pena a tutto il Regno, ricordando Atene che aveva un magistrato moderatore dei conviti, Sparta che esponeva ad altrui ammonimento gli iloti ubbriachi, Roma repubblicana dove il marito aveva diritto d'uccidere la moglie ubbriaca, e le severe leggi del medioevo, le quali, seguendo l'opinione di Bartolo, reputavano l'ubbriachezza circostanza aggravante, anzichè

(1) Spencer E., *La funzione morale della beneficenza*, cap. VII e VIII; Id., *Beneficenza positiva e negativa*, Città di Castello, 1894; George Nicholls, *A history of the english poor law in connection with the State of the country and te condition of the people*, new edition, 2 vol., London, 1898; Paul Leroy Beaulieu, *Traité d'économie politique*, Paris, 1896, vol. IV, chap. VIII; Mazzetti M., *La genesi e l'evoluzione della beneficenza*, Ravenna, 1889; Cattaneo C., *Della beneficenza pubblica*, nelle “Opere„, vol. V, pp. 293-361; George H., *Progress and Poverty*, London, 1883; Hobson J., *Problems of poverty*, London, 1891; *The poor in great Cities, their problems, and what is being done to solve them*, London, 1896; Siegfried Jules, *La misère, son histoire, ses causes, ses remèdes*, Paris, 1877; Cosse A., *Hygiène sociale contre le paupérisme*, Paris, 1882; Carou E., *Le paupérisme et ses causes*, Paris, 1879; Haussonville C. (D'), *La misère et ses remèdes*, Paris, 1886; Emminghaus A., *Das Armenwesen und die Armengesetzgebung in Europäischen Staaten*, Berlin, 1870; Silberschlag C., *Id. id.*, Berlin, 1882; ed oltre a questi scritti principalissimi si veda la voce *Beneficenza*, nella “Enciclopedia giuridica„ e gli scritti ivi citati.

(2) Codice penale, art' 488 e 489.

attenuante, come ora in taluni casi è ritenuta. Di certo cotesta limitazione della libertà individuale, che colpisce al postutto solo i poveri, e quelli che vivono del loro lavoro, vuol essere il più ristretta possibile, e però non mancano legislazioni che non comminano all'ubbriachezza alcuna pena, e scrittori che la reputano degna di pietà e di correzioni amichevoli. Ma quando si pensa ai danni che ne possono derivare alla pace e all'ordine delle famiglie, nonchè alla stessa sicurezza sociale, non può essere censurato il sistema accolto dal vigente codice penale, e giusto è il nuovo limite che esso pone alla libertà individuale.

c) Prostituzione. Le leggi relative alla prostituzione mirano a tutelare la pubblica morale, la salute degli individui e la pace delle famiglie, col minor sacrificio della libertà individuale. Sin dalle più antiche età, gli uomini furono spinti dai sensi a cercare l'amplesso, strappandolo con selvaggia violenza, ottenendolo con la corruzione, acquistandolo col mercimonio, elevandolo talora a pratica religiosa. Intorno ai templi di Venere le donne della Caldea si prostituivano per mantenere il lusso dei sacerdoti; quelle di Babilonia dovevano darsi a uno straniero prima di trovare chi le sposasse, ed al piè degli altari d'Astarte le giovanette cartaginesi raggranellavano la dote. Indarno gli Ebrei vietarono la prostituzione, che cominciava ad essere colpita dalla pubblica opinione. Pericle e Socrate si incontravano a filosofare nel gabinetto di Aspasia, imperocchè anche i Greci ebbero eterie, auletridi e dicterili, le quali ogni individuale libertà sacrificavano a rigide leggi, ma avevano potere e influenza. Roma vide presto l'onesto costume delle Virginie e delle Lucrezie degenerare nelle orgie imperiali. In tutto il medio evo si combattè una lotta accanita contro la prostituzione, nel nome della religione, della morale, della salute pubblica; ma tutti i divieti furono indarno contro quella che anche Sant'Agostino aveva chiamata, *sicut sentina urbis*, una necessità sociale.

In tutte le società più o meno colte dell'antico e del nuovo mondo, in tutte le età, la prostituzione continuò e fu spesso considerata come una istituzione sociale. In alcuni Stati dell'America, di cui Bancroft raccolse le memorie, tutte le donne avevano piena libertà di prostituirsi per alcuni giorni dell'anno, e nelle società mongoliche dell'Asia la prostituzione si mostra tuttodì alla luce del sole. Le case di thè abbondano nella Cina; al Giappone il padre offre allo straniero la figliuola, anche

nella casa del marito di lei, senza alcun ritegno del pudore, del costume o della legge, e più d'un romanzo cinese loda la giovinetta che si dà al pubblico per pagare i debiti del padre o del fidanzato. I ritratti delle più celebri cortigiane si espongono nei templi, mentre nessun onesto borghese esita a cercarsi una moglie più colta ed allegra nelle case dove si compra il piacere (1). Così in tutta l'India i Bramini non sanno dimenticare che lo stesso Budda, visitando la città di Vesali, vi fu ricevuto dalla gran maestra delle cortigiane (2).

Così è naturale che due opposti sistemi siansi a poco a poco disegnati anche in Europa: l'uno di assoluta libertà, che prevalse specialmente in Inghilterra, dove il rispetto della individuale libertà si arresta anche davanti alla donna che fa mercato di sè; l'altro di rigide vigilanze poliziesche, con le case di tolleranza bollate e tassate, colle visite periodiche, coi sifilicomii. Quest'ultimo sistema, accolto anche nei minori Stati italiani, durò nel Regno col regolamento del 15 febbraio 1860, relativo ai sifilicomii ed agli uffici sanitarii, sebbene si venissero segnalando fatti gravi, abusi ed ignominie senza nome, sì che parve a molti che cotesto sistema, " senza raggiungere lo scopo di tutelare la pubblica sanità, offendesse il principio della libertà individuale, consacrasse l'ingiustizia, incoraggiasse il vizio, mettendo la donna caduta nell'impossibilità di redimersi ". Si citarono violenze inaudite della polizia, oneste fanciulle mandate per turpi vendette al sifilicomio, usure senza fine a danno delle schiave bianche col concorso di funzionarii di pubblica sicurezza, cointeressenze di lenoni, di tenitori di postriboli, di delegati, persino di medici, e tutte le più vergognose complicità, tutte le più inaudite vessazioni, che il lenocinio, il libertinaggio, l'egoismo più abbominevole esercitano a danno di una parte infelicissima della società (3).

Indi gli studi e le proposte iniziate dai ministri Rattazzi, Nicotera, Depretis, Crispi, e da quest'ultimo condotte a termine e con apposito regolamento applicate (4). Secondo questo regolamento, lo Stato non si occupa delle prostitute come tali,

---

(1) Bousquet, *Le Japon de nos jours*, Paris, 1877, I, pp. 87, 246, ecc.

(2) Spiers, *Life in ancient India*, p. 28, e cfr. Lecky, *History of European morals*, vol. I, p. 103.

(3) Dalla relazione dell'on. Crispi, che precede il Regolamento del 1888 e dalla Relazione del prof. E. Albanese, Roma, 1887.

(4) Regolamento 29 marzo 1888, n. 5332, e Legge sulla pubbl. sicurezza, art. 139.

ma della prostituzione, quando si eserciti in condizioni siffatte da offendere pubblicamente il buon costume, o compromettere la sicurezza e la salute pubblica. Da un lato si reputò incompatibile lesione della libertà individuale l'obbligo della prostituta di inscriversi nei registri ed assoggettarsi alla visita preventiva; dall'altro l'autorità di polizia ha facoltà di ordinare visite sanitarie nelle case di prostituzione, nei modi determinati dal regolamento, mentre lo Stato si riserva il còmpito di cooperare alla riabilitazione delle prostitute con case di patronato ed altre speciali istituzioni in loro soccorso.

Le disposizioni contenute nel regolamento e completate dalle istruzioni dell'on. Crispi erano troppo inspirate alle idee inglesi, tanto dalle nostre diverse nel diversissimo clima, non tenevano conto della minor coltura e delle minori abitudini di preservazione individuale degli italiani, e se non ne fosse stata arrestata fin da principio l'applicazione, il danno sarebbe stato enorme, specie per le classi inferiori della società. Gli abusi che erano stati segnalati dipendono, assai più che dalle prevenzioni, dal cattivo ordinamento della polizia, dalle colpevoli connivenze di superiori, dalle sciagurate irresponsabilità di tutti i nostri pubblici funzionarii, e non si disconoscono la poca efficacia delle visite sanitarie, le inevitabili infamie e ruberie che ad esse si accompagnano, e la possibilità di errori; ma l'esperienza dimostra a troppo chiare note, che anche questa limitazione della libertà individuale d' alcune sciagurate è necessaria alla salute del maggior numero, e che non a caso quasi tutti gli Stati del continente europeo hanno ammesso l'intervento della polizia in questa materia. Chi si mette per volontà propria in condizione di veder scemata la propria libertà individuale, mendicando, ubbriacandosi, facendo mercato di sè, non può lagnarsi delle leggi che tutelano la società, ma solo con sè medesimo, con la colpa o con la sventura che lo spinsero a mettersi in cotal modo fuor della legge [1].

---

(1) Anche qui debbo limitarmi a citare le opere principali, relative alle attinenze tra la prostituzione e la libertà individuale. E sono: GUIZOT, *La prostitution*, Paris, 1882; TAMMEO G., *La prostituzione*, Saggio di statistica morale, Torino, 1890; BEAUFORT, *La prostituzione e la società*, Torino, 1851; CARLIER F., *Les deux prostitutions*, Paris, 1887; *Fédération abolitionniste internationale contre la prostitution réglementée*, Paris, 1898; TOMMASO-CRUDELI C., *La prostituzione di Stato*, Roma, 1891; PARENT-DUCHATELET A. B., *De la prostitution dans la ville de Paris, considérée sous le rapport de l'hygiène publique, de la morale et de l'administration*, 2 vol. in-8°, Paris, 1837; REUSS L., *La prostitution au point de vue de l'hygiène et de l'adminis-*

12. D. *Altre limitazioni della libertà individuale.* — Ci rimane ancora a parlare delle limitazioni che derivano alla libertà individuale dalle esigenze del procedimento civile e penale, per cui il magistrato può chiamare innanzi a sè testimoni e periti [1], citare taluno su cui cada qualche sospetto con mandato di comparizione, ordinare l'arresto di chi sia colto in flagranza di reato o spiccare mandato di cattura contro chi sia sospettato d'averlo commesso. Ma basterà avvertire che nel regime libero, a differenza dell'assoluto, tutte le restrizioni cui può essere soggetta la libertà individuale nell'interesse dell'amministrazione della giustizia, lungi dall'essere lasciate all'arbitrio della polizia od a quello del magistrato, sono determinate con precisione dalla legge, insieme alle guarentigie di cui parleremo tra breve.

Un altro caso di diminuzione della libertà individuale per un pubblico interesse si ha nell'obbligo di ogni cittadino di prestare il proprio servizio, di dare informazioni o indicazioni, a pubblici ufficiali che le richiedano nell'esercizio delle loro funzioni, in occasioni di tumulti, di pubbliche calamità o di flagranti reati. Il dovere di aiutarsi a vicenda, l'“ uno per tutti e tutti per uno „ è precetto essenzialmente morale, ma in taluni casi è munito anche di sanzione legale, non potendosi ammettere che di fronte a gravi ed urgenti pericoli, i quali l'altrui concorso può scongiurare, esso possa essere ricusato. Qui non si tratterebbe di libertà individuale, ma di un selvaggio egoismo, non compatibile coll'esistenza stessa della civile società.

Da questo ordinamento sociale derivano infine numerosi rapporti attinenti al diritto privato, che corrispondono ad altrettante limitazioni della libertà individuale. La legislazione civile determina i limiti dell'autorità patria e maritale e con equo temperamento regola le relazioni tra creditori e debitori, proprietari e fittaiuoli, inquilini, mezzadri, intraprenditori ed operai, non consentendo che alcuno alieni ad altrui profitto la propria libertà, dettando precise norme, che attendono ancora il loro sviluppo ed il necessario complemento, pel contratto di lavoro, e non ammettendo che alcuno possa venir arrestato per debiti, come pure era lecito prima della legge del 6 dicembre 1877.

---

tration en France et à l'étranger, Paris, 1889; *Relazione, proposte ed allegati della Commissione per lo studio delle questioni relative alla prostituzione ed ai provvedimenti per la morale ed igiene pubblica*, 2 vol. in-4°, Firenze, 1885; Fiaux Louis, *La police des mœurs en France et dans les principaux pays de l'Europe*, Paris, 1888.

(1) Cod. proc. pen, art. 162, 174, 176, 178, ecc.; Cod. proc. civ., art. 239, ecc.

Nella famiglia si può vedere colla maggior evidenza l'intima relazione tra la libertà e le leggi, e come la libertà individuale assoluta ed illimitata sia la negazione della libertà sociale, anzi della vita stessa dell'umanità. L'autorità dei genitori sui figli non può essere messa in dubbio, ne diminuita oltre una certa misura senza danno sociale; gli obblighi reciproci dei coniugi devono essere sanzionati dalla legge, come lo sono dalla natura. E necessario che un popolo libero abbia la religione del focolare domestico, e metta i sentimenti di famiglia al disopra di tutti gli altri affetti umani. È questione d'onore, di moralità, di libertà; l'uomo non è rispettato e potente nello Stato, se non ha autorità nella sua famiglia. Così non si può parlare di libertà per il fanciullo, che si trova in condizioni più sfavorevoli dello stesso selvaggio, e si comprendono anche i limiti posti a quella del giovanetto sino a che esca di minorità. Tutte le legislazioni sono in questo concordi, ad onta di qualche divergenza nel determinare l'anno in cui incomincia l'età maggiore, divergenza che trova le più naturali spiegazioni. Così l'autorità del padre viene in diverso modo determinata dalle leggi; dal ferreo potere del *paterfamilias* romano, dall'autorità non sempre ragionevole che poteva provocare le *lettres de cachet* o prostituire la figliuola, alla ben misurata podestà delle leggi moderne, è evidente il progresso in tutto lo svolgimento dello vita quotidiana. Scomparvero insieme i vincoli che umiliavano la donna, la quale è oggi giuridicamente uguale all'uomo, libera ed autonoma del pari nel governo della famiglia, con quelle sole restrizioni, che si reputarono necessarie per l'unità di essa e sono suscettibili di ulteriori temperamenti.

Numerosi vincoli scemavano o toglievano a molti cittadini la facoltà di contrarre matrimonio, ma scomparvero tutti quelli che non avevano fondamento nelle leggi naturali. Le leggi dello Stato moderno non possono consentire la poligamia, la poliandria, il matrimonio tra fratelli, per quanto la storia ne porga esempi antichi e contemporanei, ma più non esistono i numerosi divieti legislativi derivanti da voti monastici, da condizioni economiche, da differenze di età, di religione, di posizione sociale. La pubblica opinione, i pregiudizi, il costume possono ancora condannare qualche unione sessuale, ma lo Stato ricusa la sua consacrazione solo a quelle che la natura e le necessità della vita sociale recisamente condannano. La stessa saggezza e la prudenza che dovrebbero vietare ai nulla abbienti le nozze, almeno sino ad una certa età, o consigliare loro, nel

focolare povero e nudo, di limitare il numero dei nati, non possono essere materia di legislazione; la legge deve anzi punire gli illeciti congiungimenti, e la soppressione colpevole della prole come fatti contrarii non solo alle leggi di natura, ma alle esigenze della vita e dello sviluppo sociale. Nè si può trovare, d'altra parte, conveniente che lo Stato, come in altri tempi, anche in Roma, fu lunga consuetudine, intervenga per eccitare i giovani al matrimonio con doti o largizioni, ovvero porga aiuti ingannevoli o premi ai padri di prole più numerosa. La libertà umana deve svolgersi nella famiglia nel modo il più semplice e naturale, per guisa che ne riescano cementati i vincoli col minore sforzo e col minor possibile intervento di elementi estranei. Che se si presentano controversie, nelle quali non sai se debba prevalere il rispetto alla libertà dell'individuo o l'interesse sociale, come quella del divorzio, gioverà cercare quelle soluzioni conciliative che fecero miglior prova nella legislazione dei popoli dove più vigoroso è il sentimento della famiglia, non per sciogliere il freno al capriccio individuale, ma per riconoscere vana la finzione della legge laddove l'unione dei due coniugi è per sempre spezzata, specie quando non vi si opponga un superiore interesse sociale rappresentato dall'esistenza dei figliuoli, e tale scioglimento, anche limitato e condizionato, non sia contrario alla coscienza pubblica.

La libertà individuale può esser così scemata dalle leggi, dalle necessità dello Stato, da relazioni di diritto privato, ma non può esserlo per effetto di rinuncia espressa o tacita. La schiavitù, la servitù della gleba, le *corvées*, abolite per ragioni supreme di civiltà e di pubblico interesse, neppure per concorso di private volontà possono essere ricostituite. “ Nessuno può vincolare l'opera propria ad altrui servizio, fuorchè a tempo e per una determinata impresa „[1]; le servitù non possono essere stabilite che sui fondi ed a vantaggio di altri fondi, giammai in guisa da riuscire d'aggravio alle persone[2]. Lo Stato non può attribuire alcun effetto legale ai voti religiosi perpetui, per quanto siano atti della libera coscienza di un cittadino. Impedirli in modo assoluto, come punire la volontaria, assoluta soppressione della personalità che si compie col suicidio, è una esagerazione della sovranità dello Stato sull'individuo, ma questo non può essere costretto del pari dalla pubblica auto-

(1) Cod. civile, art. 1628.
(2) Ivi, art. 616.

rità o da altra qualsiasi a rispettare i propri voti religiosi, come non può farli valere contro gli obblighi che sono imposti ai cittadini dalle leggi generali dello Stato.

Di una limitazione della libertà individuale dobbiamo ancora tener parola, ed è quella che deriva dalle leggi fiscali. Anche in Inghilterra la sorveglianza necessaria per la percezione delle imposte, specie dell'*excise*, fu cagione di frequenti richiami in Parlamento, come lesiva della libertà individuale dei cittadini. Già Blackstone avvertiva, che il rigore ed i processi arbitrari delle leggi sull'*excise* sembrano appena compatibili col temperamento di una libera nazione (1), e Adamo Smith deplorava che le continue visite degli impiegati dell'*excise* non lasciassero quasi respiro agli abitanti (2). T. Erskine May ha luminosamente dimostrato come l'abolizione di molti vincoli fiscali giovasse alla libertà del popolo non meno che ai suoi interessi materiali (3). In Italia, lungi dal diminuire, queste restrizioni della libertà individuale sono andate crescendo colle esigenze della finanza e sono oggi tante, che specialmente nelle regioni di confine, nelle " zone doganali ", l'individuo è soggetto ad una vigilanza, minuta, vessatoria, continua, e la riscossione del dazio consumo, per la necessità di lottare contro le frodi, consente le stesse perquisizioni personali, che le polizie compivano una volta per motivi politici.

13. *Garanzie della libertà individuale.* — Lo Stato per i varii motivi che abbiamo ricordati, limita colle sue leggi ed i suoi ordinamenti, la libertà individuale, ma di rimando, dovunque essa si può svolgere, la rinfranca col presidio efficace delle leggi (4). Già la Grecia e Roma ebbero leggi che punivano severamente chi riduceva in servitù un uomo libero, i pubblici funzionari che imprigionavano un cittadino abusando del loro potere, i privati che detenevano alcuno per fini illeciti o criminosi. Le leggi germaniche punivano la prigionia arbitraria, e

---

(1) *Comment.*, I, 308.

(2) *La ricchezza delle nazioni*, lib. V, cap. 29.

(3) Op. cit., vol. II, p. 320.

(4) Sulle garanzie della libertà, oltre a quanto si è detto nella parte generale, vol. I, p. 377 a 388, e si dirà parlando del diritto di resistenza, si vedano specialmente: ORLANDO V. E., *Teoria giuridica delle guarentigie della libertà*, nella " Biblioteca di scienze politiche ", vol. V, pp. 919-1140; ARANGIO RUIZ, *Guarentigie costituzionali*, Napoli, 1886; A. NEGRI, *Dei delitti contro la libertà*, Milano, Vallardi (nella " Collezione di scritti di diritto penale " di P. COGLIOLO); COSTANZO PERATONER, *Dei delitti contro la libertà*, Catania, 1891.

severissime pene comminarono contro chi riduceva altrui indebitamente in servitù l'editto di Teodorico, lo Specchio sassone e le antiche leggi franche. Esempi di pene non meno severe troviamo negli statuti municipali. Ma solo in Inghilterra tali guarentigie della libertà individuale si svilupparono completamente, secondate dalla pubblica opinione, efficacemente sancite dalle leggi e dalla illimitata responsabilità dei pubblici funzionarii, di guisa che quelle istituzioni restano il modello di tutti i liberi Stati moderni.

Nelle varie legislazioni si minacciarono talvolta pene eccessivamente severe per i violatori della libertà individuale, mentre in altri Stati il legislatore peccò di eccessiva mitezza, temendo di porre soverchio ostacolo alle prerogative del principe od all' amministrazione della giustizia. Così il Codice toscano non garantiva abbastanza la libertà individuale dagli abusi dei pubblici funzionarii, per i delitti dei quali comminava pene irrisorie riguardo alla importanza del diritto violato e al continuo pericolo cui era esposta la libertà dei cittadini. Il Codice sardo riproduceva i difetti del napoleonico, con le sue disposizioni insufficienti e la mancanza d'ordinamento scientifico dei delitti contro la libertà individuale, previsti qua e là, sotto titoli diversi ed improprii. Il Codice napoletano mirava piuttosto ad impedire il turbamento della tranquillità sociale, che a proteggere efficacemente una libertà che era, si può dire, in permanente arbitrio della polizia.

Il nuovo Codice penale italiano ordinò sistematicamente la materia, raccogliendola in unico titolo, riguardo alla obbiettività giuridica dei delitti, e presenta un insieme di disposizioni esatte e complete come si riscontrano in pochi altri Codici. Basterà avvertire sommariamente, che il nostro Codice punisce chi riduce una persona in schiavitù, chi toglie illeggittimamente ad un cittadino la libertà individuale, chi sottrae a genitori od a tutori una persona di età minore ai 15 anni, anche col consenso di essa; punisce il pubblico ufficiale che, con abuso delle sue funzioni, ovvero senza le condizioni e le formalità prescritte dalla legge, priva alcuno della libertà personale, od ordina o eseguisce una perquisizione domiciliare, od essendo preposto ad un carcere, vi riceve taluno senza l'ordine dell'autorità competente, o ricusa di obbedire ad un ordine di scarcerazione dato dalla medesima; lo punisce quando, avuta notizia di una detenzione illegale, omette, ritarda o ricusa di adoperarsi a farla cessare, o di riferirne all'autorità che deve

procedere e quando commette contro una persona atti arbitrarii, od usa rigori illegittimi. La legge punisce del pari chiunque usa violenza o minaccia per costringere uno a fare, tollerare od omettere qualunque cosa, specie se ciò faccia con armi, travisato, d'accordo con altri, con scritti anonimi, in modo simbolico, o valendosi della forza intimidatrice di associazioni esistenti o supposte (1).

A queste guarentigie, le quali assicurano la libertà individuale comminando pene a chi la violi, si aggiungano quelle dell'ordinamento giudiziario, che determinano in qual modo, anche nei casi previsti dalla legge, la libertà individuale possa essere scemata o soppressa. Gli eccessi della libertà mutata in licenza e le minaccie delle sette anarchiche hanno indotto pur troppo parecchi Stati a rifare in parte il cammino percorso ed a mettere in troppi casi la libertà dell'individuo in balìa della polizia, il che, se può riuscire scevro di pericoli in Inghilterra e generalmente tra le genti anglo-sassoni, dove è così vivo il sentimento della libertà individuale, non può a meno di recarle grave oltraggio e perpetua minaccia, dovunque la politica riesce a rendersi mancipie l'amministrazione e la giustizia ed a servirsene talvolta ai più biechi suoi fini. Così si dica della prescrizione per cui i custodi delle carceri debbono ricevere e chiudere non solo chi è loro condotto in seguito a sentenza giudiziaria che lo condanni ad una pena restrittiva della libertà personale od a mandato di cattura, ma altresì in seguito all'ordine scritto di qualsiasi autorità legittima (2). Ma fuor di questa e poche altre eccezioni, suggerite ai legislatori nei sussulti di paura che agitano a quando a quando la società moderna di fronte ai misfatti dell'anarchia, si può dire che la legge provveda a guarentire la libertà individuale assai più non la secondino, almeno tra noi, l'uso che l'autorità pubblica ne fa e la pubblica opinione.

La legge dispone tassativamente in quali casi il giudice possa rilasciare mandati di comparizione o di cattura, e richiede flagranza di reato, bastevoli indizi di reità, od una condizione eccezionale, per cui la libertà dell'individuo, già scemata, viene del tutto soppressa. Si determina minutamente come debbano essere compilati e come notificati i mandati, come si debbano eseguire, e come l'accusato debba essere tradotto alle carceri,

(1) Cod. penale, art. 145 a 156.

(2) Cod. proc. pen., art. 809, modificato dal R. Decreto 1° dicembre 1889, n. 6509.

dovendosi sempre presumere innocente anche l'indiziato gravemente, sino a che non sia intervenuta una condanna. Minute disposizioni regolano tutto ciò che si attiene alla conferma od alla revoca di mandati di cattura, e quantunque volta non si tratti di reati gravi, di persone già diffamate, o non vi sia motivo a temere che l'imputato ne profitti per sottrarsi alla punitiva giustizia o rendere più difficile l'opera sua, si consente la libertà provvisoria [1]. Questa istituzione tolta dall'Inghilterra e diffusa soltanto dopo accanite lotte negli Stati del continente, specie in Italia, giova non solo a scemare le restrizioni della libertà individuale quantunque volte non si presentano assolutamente necessarie, ma è richiesta altresì dall'insufficienza delle nostre carceri preventive, nelle quali il prevenuto non dovrebbe subire, sino alla condanna, alcuna altra pena fuor dell'effettiva perdita della libertà personale, mentre oggi, in troppi luoghi, anche i prevenuti si gettano in carceri immonde, prive d'aria e di luce, con trattamento indegno, insieme ai più volgari malfattori [2].

14. *Inviolabilità del domicilio.* — Necessario complemento della libertà individuale sono la libertà o piuttosto inviolabilità del domicilio, il segreto postale e telegrafico, ed il diritto di portare armi. Perciò le costituzioni e le leggi che le completano, dopo aver guarentita la libertà dell'individuo, non mancano di disposizioni più o meno severe e precise, a tutela e guarentigia di questi diritti complementari.

Il domicilio di un cittadino, cioè la sua casa, è in certo modo il complemento necessario della sua persona, " la più essenziale atmosfera della sua autonomia [3] ". Già nelle leggi germaniche la protezione della pace e dell'inviolabilità domestica appare come una nozione giuridica di libertà: *Nemo ingrediatur alienam domum per violentiam*, dice una antica legge dei Bavari [4]. La casa protegge l'individuo e la famiglia " come il corpo protegge l'anima "; è quasi una estensione del dominio

(1) Codice di procedura penale, lib. I, tit. II, cap. V, sezioni VII, VIII, IX e XI.

(2) Leon Vincent Doffer, *La libération conditionnelle*, Paris, 1898, commentando la legge francese del 14 agosto 1885, l'autore espone la legislazione dei principali Stati in questa materia; e cfr. Bonneville de Marsangy, *Institutions complémentaires du régime pénitentiaire*, Paris, 1868; i principali trattati di diritto penale e le " Riviste di discipline carcerarie ".

(3) Pessina, *Elementi di diritto penale*, vol. II, p. 162.

(4) *Lex Bajuv.*, X, 2, § 8; e cfr. *Diritto di Friburgo*, 1120, cap. 42; *Sachsenspiegel*, II, 1, pr., e J. Grimm, *Deutsche Rechtsalterthum*, p. 639.

fisico dell'uomo. Perciò è punita più severamente l'ingiuria recata al domicilio dell'offeso, e l'autorità non può penetrarvi che osservando le forme stabilite della legge. Già l'antico diritto romano dimostra un grande rispetto per il domicilio [1], ma la tutela di esso si è sviluppata specialmente nel diritto germanico. La casa era inviolabile asilo e tale divenne nel medio evo persino per i malfattori, contribuendo all'anarchia sociale [2].

Ma tra le esagerazioni del diritto di asilo, si consolida e si purifica il principio che viene accolto in tutte le costituzioni moderne. Ciascun cittadino potrebbe dire oggi, come lord Chatam " il carbonaio è re nella sua capanna. Egli può sfidare tutte le forze della Corona. La capanna può minacciare rovina, il suo tetto lasciar vedere le stelle, il vento soffiare traverso le fessure, l'uragano farsene un trastullo; il Re d'Inghilterra, con tutti i suoi poteri, deve arrestarsi davanti al miserabile baluardo. *My house is my castle,* o come dicevano in Germania, *mein Haus mein Burg* [3], proverbi che furono e sono meglio compresi nelle società dove la casa è veramente l'*home*, il domicilio sacro della famiglia, non albergo, caravanserraglio, caserma, *pot bouille*, come è in gran parte nelle metropoli moderne.

In Inghilterra l'entrare di notte in una casa con violenza fu sempre considerato uno dei delitti più odiosi e contrari alla sicurezza sociale [4]. Le leggi riconoscono all'aggredito il diritto di uccidere l'aggressore e lo tutelano efficacemente nel caso in cui questi sia il più forte. Le leggi di procedura prescrivono che neppure il constabile possa forzare l'entrata d'una casa per eseguire un mandato d'arresto, tutelando il privato domicilio tanto dagli attacchi privati, quanto dagli abusi di pub-

---

(1) *Lex Cornelia de injuriis*, Dig., XLVII, 10: " *Qui in domum alienam invito domino introiret, quamvis in jus vocati, actionem injuriarum in eum competere Ofilius ait* ", e Inst., lib. IV, tit. IV, § 8: " *Lex Cornelia... injuriarum actione introduxit: quae competit ob eam rem quod quis domum suam vi introitam esse dicat* ".

(2) Bluntschli, *Diritto pubblico generale*, lib. X, cap. V.

(3) Diritto urbano di Vienna del 1221, § 26. — Anche nel paese di Liegi correva il detto " pauvre homme en sa maison roi est ", e il principio si spingeva talvolta alle estreme conseguenze. Una carta del 1198 vietava " a mayeur ne echevins de noisier ni d'enquerier ne larron ne larchin, ou de faire saisien, si ce n'est par la volunté de cely qui manit en maison ". E la *Joyeuse Entrée* del 24 maggio 1477 disponeva analogamente e per tutti i casi. Anselmo, *Codex belgicus*, Annexes, p. 68; Poullet, *Droit pénal de l'ancien Brabant*, p. 320.

(4) Blackstone, *Commentari*. capo XVI, " delitti contro le abitazioni dei privati ".

blici funzionarii, sebbene il reato si punisca solo in quanto sia accompagnato dalla violenza, e sia mezzo a commettere un altro reato [1]. La costituzione degli Stati Uniti garantisce del pari l'inviolabilità del domicilio, il quale non può essere invaso, anche dalla pubblica autorità, che con mandato di perquisizione, in caso di reati gravissimi, o per spossessarne chi l'occupa indebitamente, in seguito ad una sentenza giudiziaria [2].

La costituzione francese dell'anno VIII disponeva con grande chiarezza (art. 76), " che la casa di qualunque abitante nel territorio dello Stato è un asilo inviolabile; di notte nessuno può penetrarvi, se non in caso di innondazione, di incendio, o chiamato dall'interno; di giorno si può entrarvi soltanto per uno scopo preciso, determinato da una legge, o con ordine speciale emanato da una pubbica autorità ". Ed in modo analogo dispongono altre costituzioni [3]. Lo Statuto italiano (art. 27) dichiara; " Il domicilio è inviolabile. Niuna visita domiciliare può aver luogo se non in forza della legge e nelle forme che essa prescrive ". Infatti la libertà del domicilio è protetta anzitutto dalle leggi penali, le quali puniscono chiunque arbitrariamente si introduce o si trattiene nell'abitazione altrui o nelle appartenenze di essa, contro il divieto di chi abbia diritto di escluderlo, ovvero vi si introduce e vi si trattiene clandestinamente o con inganno, specie se di notte, violentemente, con armi, con altre persone; e puniscono il pubblico ufficiale, che, abusando delle sue funzioni, ovvero senza le condizioni o le formalità prescritte dalle leggi, si introduce nell'abitazione altrui o nelle appartenenze di essa, specie se vi commettesse perquisizioni, od altro atto arbitrario, od agisse per fine privato [4]. Il codice di procedura penale determina in quale modo e in quali ore il giudice possa procedere a perquisizioni domiciliari, quando esistano gravi indizi, che vi si possano trovare oggetti utili allo scoprimento della verità [5].

La legge delle guarentigie vieta, anche alle pubbliche autorità ed agli agenti della forza pubblica, di introdursi nei palazzi

(1) H. STEPHEN, *Summary of the criminal law*, XIV, § 4.

(2) COOLEY, op. cit., § 434.

(3) Si vedano le Costituzioni dei seguenti Stati: Belgio, art. 10 (identico all'italiano); Olanda, art. 153; Grecia, art. 8; Norvegia, art. 102; Prussia, art. 6; Portogallo, art. 145, ecc.

(4) Cod. penale, articoli 157 a 158.

(5) Cod. proc. penale, articoli 142 a 151.

e luoghi di abituale residenza o temporanea dimora del Sommo Pontefice, del Conclave o del Concilio ecumenico, senza l'autorizzazione loro, di procedere a visite, perquisizioni, sequestri negli uffici e congregazioni pontificie rivestite di attribuzioni spirituali (1). Infine sono dalla legge accordate speciali immunità agli agenti diplomatici ed ai luoghi di loro domicilio od ufficii, estesi anche a quelli che sono accreditati presso la Santa Sede. Di rimando in troppi casi, anche secondo le vigenti leggi, il domicilio di un cittadino è alla mercede della forza pubblica, specie per ragioni fiscali, per reprimere il contrabbando o per applicare talune leggi d'imposta. Le così dette " zone di confine „ o di vigilanza doganale sono in cotal modo soggette ad uno stato d'assedio permanente, imperocchè i cittadini che in esse dimorano sono soggetti a molte restrizioni nel loro stesso domicilio, che può essere invaso, talvolta persino di notte, dalle guardie di finanza.

Connessa alla guarentigia della libertà del domicilio è la questione degli alloggi militari, la quale, a dir vero, serba soltanto un interesse storico. Le leggi imperiali romane determinavano come il privato dovesse dividere la propria casa. per darne un terzo ad uso d'alloggi militari (2), e nei tempi feudali numerose leggi regolavano i diritti di *mansionatico*, *paratico*, *heribergium*, *hospitatio* e *fodrum*, cioè di dare alloggio, e talvolta anche cibi e foraggi. Negli statuti dei Comuni italiani si aveva maggior riguardo per il domicilio, e si ricorreva ai privati solo in caso di estrema necessità, mentre negli Stati retti a principato si disponeva generalmente della casa dei cittadini, come della loro persona (3). In Inghilterra, ai tempi di Carlo I uno degli abusi tirannici di cui si lamenta la Petizione dei diritti è, che " numerose compagnie di soldati e di marinai erano state ripartite tra le varie contee del Regno, e gli abitanti erano stati costretti a riceverle, di buona o mala voglia, nelle case, e di lasciarli soggiornare, ad onta delle leggi e delle consuetudini del Regno, e con gran noia ed incomodo del popolo „. E però una legge di Carlo II dispose, che " nessun officiale, civile o militare, e, in generale, nessuna persona dovrà alloggiare con biglietto o altri-

(1) Legge 13 maggio 1871, n. 214, articoli 9, 10, 11.

(2) *Codex*, lib. XII. tit. XLI, 1 e seguenti, *De metatis*.

(3) Voce " Alloggi militari „, di C. Bertagnolli, nel " Digesto italiano „, vol. II, parte II, p. 502 e seg.

menti, soldati presso gli abitanti di questo Regno, senza il loro consenso, e che questi avranno il diritto di rifiutare l'alloggio a tutti i soldati, qualunque sia l'ordine col quale si presentino „ (1). Ciò malgrado, anche nel *bill* dei diritti non mancano lamenti contro Giacomo II, perchè “ contrariamente alle leggi del Regno aveva fatto alloggiare truppa presso privati „. Perciò gli Americani, nella dichiarazione di indipendenza, accusarono il Re d'aver voluto alloggiare truppe nelle loro case contro la legge, e nel terzo emendamento aggiuntivo della costituzione federale ne confermarono il divieto.

Le norme relative agli alloggi militari sono invece abbastanza severe e non di rado lesive della libertà del domicilio negli Stati del continente, specie nei grandi Stati militari, dove hanno vigore disposizioni abbastanza antiche, e talvolta anteriori alla proclamazione delle libertà costituzionali. Lo stesso avviene anche in Italia, dove per giunta non hanno vigore le stesse disposizioni in tutto il Regno (2), e sino ad ora si è tentato indarno di unificarle, alleggerendo il carico che pesa in modo veramente grave, specie sui Comuni di frontiera (3). In generale i Comuni devono procurare l'alloggio alle truppe o fornirlo a loro spese per tre giorni, anche se quelle arrivano nel Comune per presidio od in distaccamento.

15. — *Inviolabilità del segreto postale e telegrafico.* — Si può considerare come appendice della libertà del domicilio il diritto dell'individuo sulle sue carte, documenti, lettere, telegrammi. Se lo Stato si è riservato il monopolio del trasporto delle lettere e del servizio telegrafico, egli deve mostrarsi degno della delicata missione; costringendo i cittadini a ricorrere all'opera sua, deve loro offrire tutte le garanzie di discrezione e di fedeltà cui essi hanno diritto. Violando

(1) 31 Carlo II, c. 1, e cfr. 3 Carlo I, c. 1, § 6.

(2) RR. Patenti del 9 agosto 1836 per il Reame di Sardegna; Ordinanza imperiale austriaca del 5/15 maggio 1862; Regolamento pontificio del 20 gennaio 1867. Le Patenti sarde furono estese a tutto il Regno con legge 4 agosto 1866, n. 142.

(3) Le disposizioni sulla requisizione di quadrupedi o veicoli pel servizio del regio esercito, dopo molte vicende parlamentari, riuscirono a diventare la legge del 30 giugno 1889, n. 6188; ma non così avvenne delle proposte sulle somministrazioni dei Comuni alle truppe, presentate sin dal 16 luglio 1864 (Legisl. X, 2ª, non stampato), ripresentate l'8 febbraio 1879 (Legislatura XIII, 2ª, N. 165), il 7 giugno 1881 (Legisl. XIV, N. 205), il 7 maggio 1883 (Legisl. XV, N. 107), il 23 novembre 1893 (Legisl. XVIII, 1ª, N. 252, e relazione BRUNIALTI, N. 252 *A*), e il 13 giugno 1895 (Legisl. XIX, N. 54, e relazione DAL VERME).

il segreto delle lettere, la pubblica autorità si abbassa al livello di un depositario infedele. Se il cittadino non avesse la sicurezza che la legge garantisce il segreto dei suoi rapporti con chi copre un pubblico ufficio, mentre egli deve ad esso ricorrere, ne deriverebbero gravissimi danni materiali, non solo all'individuo, ma alla società, distruggendo ogni sicurezza e indipendenza nelle relazioni commerciali, compromettendo la stessa libertà delle relazioni politiche.

Nelle legislazioni i delitti contro la inviolabilità delle lettere furono generalmente considerati come distinti dalla violazione dei segreti confidati verbalmente, mentre il Codice penale italiano giustamente li ha assimilati e riuniti in unico capo, togliendo una confusione derivata già dalle leggi romane. Pochissimi statuti italiani avevano punito questo reato, ed appena nelle città più commercianti ne troviamo qualche esempio, come è del resto naturale, che la necessità di tutelare questa manifestazione della libertà si sia specialmente affermata nell'attività economica dei tempi moderni. Ma in questa materia specialmente si esercitarono gli abusi delle polizie e non mancarono, anche in Inghilterra, lotte memorabili. Il segretario di Stato aveva, è vero, il diritto di aprire le lettere, quando si trattava di scoprire reati dannosi allo Stato od alla società. Ma per molti anni i ministri od i loro subordinati si servirono, senza scrupolo alcuno, delle lettere affidate alla posta, per avere notizia non solo dei complotti o delle cospirazioni dannose alla sicurezza dello Stato, ma delle idee e dei disegni dei loro avversarii politici. Durante il Regno di Giorgio III si aprivano le lettere alla posta colla più grande sfacciataggine, e chi aveva da scrivere cose importanti e confidenziali doveva inviarle con un suo messo (1); " L'uso che prevale di aprire quasi tutte le lettere — scriveva Pitt a lady Chatam — mi mette nell'impossibilità di scrivervi alcuna cosa che valga la pena d'esser letta „ (2). Al principio del secolo l'abuso, prima che dalle leggi, fu severamente condannato dalla pubblica opinione; tuttavia durò, per ragioni di sicurezza dello Stato, e ancora nel 1844, a proposito dell'apertura d'alcune lettere di Giuseppe Mazzini e di altri, la questione venne portata alla Camera dei Comuni, e fu deliberata una inchiesta con Comitati delle due Camere.

---

(1) Erskine May, op. cit., III, pp. 45, 46, dove cita numerosi esempi di abusi.

(2) Lord Stanhope, *Vita di G. Pitt,* I, 136.

Così fu messo in chiaro, che una volta si aprivano e si leggevano tutte le lettere provenienti dall'estero, per scoprire le corrispondenze colla Curia romana e con altre potenze straniere; che un atto di Cromwell sul servizio postale autorizzava esplicitamente l'apertura delle lettere, " per scoprire ed impedire disegni dannosi e perversi contro l'ordine pubblico e il benessere della Repubblica "; che un attò di Carlo II aveva vietato di aprire qualsiasi lettera, senza un mandato del Segretario di Stato, e che questo suo potere era stato successivamente confermato da varii statuti, esteso al Lord luogotenente d'Irlanda. Nel 1745 si aprivano lettere non solo nel pubblico interesse, ma per scoprire reati di falso o d'altra natura, su domanda delle parti interessate all'arresto dei colpevoli. Quando fu fatta l'inchiesta non si aprivano più di sette od otto lettere all'anno, ed il Comitato riconobbe che il Segretario di Stato doveva conservare questo potere, affinchè l'amministrazione della posta non diventasse complice di reati contro la sicurezza dello Stato [1].

Il " gabinetto nero ", nome d'infamia dato alle sezioni di polizia alle quali era affidata la violazione delle lettere e che ne abusavano per i fini più immorali, scomparve nei governi liberi. Il Codice penale francese previde il reato di violazione del segreto delle lettere solamente se commesso da un funzionario od agente del Governo, ovvero dall'amministrazione della posta, e la giurisprudenza tentò di comprendervi anche le violazioni commesse dai privati; ma nè in quella legislazione, nè in altra di Governi assoluti, il segreto epistolare era efficacemente guarentito, limitandosi le loro disposizioni a tutelare il segreto professionale, ed aggiungendo solo alcune sanzioni per gli abusi più gravi. Invece alcuni Stati reputarono cotesta libertà tanto importante da meritare una sanzione costituzionale; così la Carta del Belgio (art. 22) dichiara, che " il segreto delle lettere è inviolabile; la legge determina quali sono gli agenti responsabili della violazione del segreto delle lettere affidate alla posta ". Così la costituzione dell'Olanda (art. 154), dove il Codice penale prevede e punisce la violazione dei segreti nel modo il più preciso e completo, tenendo conto di tutti i casi, e per guisa da offrire al cittadino le maggiori guarentigie che esso possa desiderare [2].

(1) Erskine May, op. cit., III, pp. 46, 47.

(2) Cod. penale, arti 301, 372 a 375, 272, 273, e cfr.: Costit. portoghese, art. 125; prussiana, art. 33; e specialmente la legge austriaca del 6 aprile 1870.

In Italia abbiamo alcune disposizioni della legge e del regolamento sul servizio postale, che dichiarano inviolabile il segreto delle lettere e determinano in qual modo si debba eventualmente procedere alla loro apertura ed al sequestro (1). Anche il segreto dei telegrammi è inviolabile, ma da troppo tempo si invocano efficaci guarentigie per i telegrammi che l'autorità pubblica troppo spesso trattiene e persino divulga, col consueto pretesto della sicurezza dello Stato e delle supreme necessità dell' ordine pubblico (2). Si comprendono le restrizioni e le eccezioni imposte dalla necessità di impedire anche la diffusione di notizie che possono mettere a pericolo la sicurezza dello Stato od essere eccitamento o strumento di reati, ma se per i telegrammi lo Stato deve essere armato di poteri maggiori che per le lettere, è ugualmente necessario che l'arbitrio si trovi chiuso nei limiti rigorosi della legge, affinchè la libertà individuale non sia indebitamente oltraggiata in una delle sue più necessarie manifestazioni. A questo si aggiunga, che colla diffusione del telefono, per cui coloro che intendono comunicare fra loro sono messi in diretta e segreta corrispondenza, tutte le precauzioni riuscirebbero vane, e questa preziosa manifestazione della libertà individuale si troverebbe pienamente guarentita.

16. *Diritto di portar armi.* — Uno dei primi diritti che i cittadini inglesi hanno affermato nel loro celebre *bill of right* è quello di portar armi, e lo difesero sempre contro qualsiasi autorità. Le armi sono infatti connesse alla libertà individuale dell' uomo, uno dei primi mezzi di difesa anzi che di offesa, che la società debba reprimere. Appena uscito da un embrionale sviluppo, l'uomo cerca quello che la natura non gli ha dato e mercè l'invenzione delle armi si crea intorno come un'atmosfera di forza, che accresce la sua potenza e lo aiuta a vincere tutti gli ostacoli. Così dalla selce primitiva, che noi troviamo nelle caverne, dal bastone strappato dall'albero, noi veniamo sino ai perfezionati strumenti moderni, che si svilupparono colla civiltà rivelando il diverso genio dei popoli (3).

---

(1) Legge 20 giugno 1889, n. 6151, testo unico, artⁱ 9 a 15; Regolamento generale 2 luglio 1890, n. 6951, artⁱ 13 a 21.

(2) Regolamento 11 aprile 1875, n. 2442, e Conv. internazionale 20 giugno 1886.

(3) Laonde dice LUCREZIO, *De rerum natura*, I:

" Arma antiqua manus, ungues, dentesque fuerunt
Et lapides et item sylvarum fragmina rami.
Posterius ferri vis erat aerisque reperta..... "

Il diritto di portar armi ha subìto restrizioni notevoli anche presso i più liberi popoli antichi. Solone vietò di portarle per le vie d'Atene e le leggi di Sibari usavano severità anche maggiori. Le leggi delle XII Tavole vietavano ai cittadini *cum telo ambulare intra urbem* e Giustiniano prescrisse per tutti i casi l'autorizzazione del principe. Ma i popoli del settentrione tennero sempre il diritto di portar armi siccome connesso alla libertà individuale; i Germani non si separavano mai dalle loro armi (1), e in tutto il medio evo furono non solamente strumenti di difesa e d'offesa, ma segni d'onore e simboli del potere.

I Governi assoluti vietarono rigorosamente il porto d'armi, e per essi Cesare Beccaria scrisse una delle sue pagine immortali, parlando delle leggi che sacrificano mille vantaggi reali ad un inconveniente o immaginario o di pochissima conseguenza. " Le leggi che proibiscono di portar le armi sono leggi di tal natura: esse non disarmano che i non inclinati nè determinati ai delitti, mentre coloro che hanno il coraggio di poter violare le leggi più sacre dell'umanità, e le più importanti del Codice, come rispetteranno le minori e le puramente arbitrarie, e delle quali tanto facili ed impuni debbono essere le contravvenzioni, e l'esecuzione esatta delle quali toglie la libertà personale, carissima all'illuminato legislatore, e sottopone gli innocenti a tutte le vessazioni dovute ai rei? Queste peggiorano le condizioni degli assaliti, migliorando quelle degli assalitori; non iscemano gli omicidi, ma gli accrescono, perchè è maggiore la confidenza nell'assalire i disarmati che gli armati. Queste si chiamano leggi non prevenitrici, ma paurose dei delitti, che nascono dalla tumultuosa impressione d'alcuni fatti particolari, non dalla ragionata meditazione degli inconvenienti ed avvantaggi di un decreto universale " (2). I rigori della polizia, le visite e perquisizioni domiciliari, le pene severe contro chiunque fosse colto in armi, cessarono però soltanto nei liberi Stati moderni, le cui legislazioni ne conservano ancora traccie numerose.

In Inghilterra, per effetto dell'*Assise of arms* del 1181, ogni

(1) " Nihil autem, neque publicae neque privatae rei, nisi armati agunt ", dice Livio, XXI, e Tacito ricorda che persino nelle Assemblee davano segno d'assenso " percotendo le armi ".

(2) *Dei delitti e delle pene*, Firenze, Barbèra, 1862, pag. 451, 452.

uomo libero doveva possedere elmo, lancia e corazza; la legge venne modificata soltanto nel quarto anno del Regno di Maria, per sostituire a queste armi più moderne. Giacomo I la abrogò, e per un certo periodo la milizia andò perdendo autorità e valore, mentre si tentava di far prevalere gli eserciti permanenti. Ma il *bill* dei diritti stipulò esplicitamente, che " i sudditi protestanti possono possedere armi per propria difesa. appropriate alla situazione loro e conforme alla legge „. E Blackstone avverte che tale dichiarazione " è un pubblico riconoscimento, salve le convenienti restrizioni, del diritto naturale di resistenza e di conservazione, che appartiene ai sudditi, quantunque volte il potere della società e la sanzione delle leggi sono impotenti a contenere la violenza e l'oppressione „ (1). Il secondo emendamento della costituzione americana ha perciò dichiarato, che " non potrà essere leso in verun modo il diritto che ha il popolo di tenere e portare armi „. Ed il giudice Cooley apertamente dichiara, che questo emendamento è tolto quasi alla lettera dal *bill* dei diritti sancito nel 1688 in Inghilterra, dove era stato inserito come protesta contro l'azione arbitraria dell'ultima dinastia, quando disarmò il popolo, e come garanzia data dai nuovi sovrani, che tale arbitrio non si sarebbe rinnovato. Trattavasi " di porre una salda barriera morale contro la possibile usurpazione di un potere arbitrario da parte della Corona, e di fornire al popolo un mezzo efficace ed indispensabile per riconquistare i suoi diritti se fossero calpestati da un usurpatore „ (2). Le costituzioni dei singoli stati prevedono taluni casi nei quali questo diritto può essere regolato o limitato per supreme ragioni di sicurezza dello Stato, in caso di ribellioni, e simili.

In Italia lo Statuto nulla dispone sul diritto dei cittadini di possedere o portar armi, anzi prescrive che essi non possano tenere adunanze armate. In generale nelle leggi e nei codici. le armi si distinguono in diversi modi, secondo sono armi propriamente dette o strumenti atti ad offendere, si portano riservatamente o per ostentata intimidazione, sono o pur no insidiose; ulteriormente si distinguono le armi da fuoco, da taglio, da punta, e quelle che servono ad offendere dalle armi che si possono ritenere oggetti da collezione e da museo. Il Co-

(1) *Commentari*, vol. I, p. 154, e 1 Guglielmo e Maria, sess. 2, cap. 2.

(2) *Constitutional limitations*, 6ª ediz., p. 427, e cfr. Orlando, *Il diritto di resistenza*, di cui ci occuperemo nel secondo Libro.

dice penale, la legge di pubblica sicurezza e varie leggi speciali prescrivono alcune norme intorno alle armi, al loro porto, fabbricazione, smercio, con prevenzioni e repressioni speciali ai singoli casi. È vietato a chiunque non ne abbia speciale licenza stabilire fabbriche d'armi, introdurne nello Stato oltre al bisogno personale, e fabbricare, introdurre o smerciare armi insidiose [1]; fabbricare o introdurre polveri piriche o materie esplodenti; smerciare o porre in vendita armi; portare armi fuori della propria abitazione e della appartenenza di essa, esporre armi da fuoco o materie esplodenti, fare fuochi d'artifizio o accensioni pericolose; tenere in casa clandestinamente o contro il divieto dell'autorità competente ammassi d'armi (oltre a venti), pezzi di artiglieria, materie esplodenti o infiammabili, o consimili macchine per la quantità o la qualità loro pericolose [2]. La nuova legge consente di portare, previa licenza, anche armi di corta misura e bastoni animati; ha però vietato di portare qualsiasi arma ad ammoniti, sorvegliati, condannati, minori, e sono del pari vietate le raccolte d'armi e munizioni e le passeggiate in forma militare con armi [3]. I reati anarchici suggerirono nuovi rigori, e nel 1896 furono presentate al Parlamento speciali proposte per circondare di più valide cautele la fabbricazione, l'introduzione nello Stato e la vendita delle armi in genere, segnatamente delle insidiose, nonchè l'uso degli strumenti da punta e da taglio, per rinvigorire così quella tutela delle persone, cui lo Stato deve provvedere, specie in un paese dove sono tanto frequenti i reati di sangue [4]. Oltre a ciò, come si vedrà a suo luogo, si ricorda che la proclamazione dello Stato d'assedio s'accompagna al ritiro o sequestro di tutte le armi che sono in possesso dei cittadini, onde rendere più facile alla pubblica autorità le repressioni che possono essere necessarie. E di rimando presso tutti i popoli liberi è tenuto in onore il tiro a segno, che

(1) Stili, stiletti, pugnali, coltelli a lama fissa o fissabile, armi da sparo più brevi di 171 millimetri, bombe e armi di qualsiasi specie chiuse in bastoni, canne o mazze.

(2) Cod. penale, art[i] 155, 460 e 470; Legge di P. S., art[i] 22 a 29; Regolamento id., art[i] 11 a 23; Circolari del Ministro Interno del 10 gennaio, 5 febbraio e 24 marzo 1890, e vedi Curcio, op. cit., pp. 75 a 97.

(3) Legge di P. S., articoli 10 e 11; Regolamento, articoli 7 a 10.

(4) Legislatura XIX, Senato del Regno, *Documenti*, 222 e 222 *A*, 1° dicembre 1896; Legislatura XIX, Sessione I, riprodotto nella Sessione II, 20 febbraio 1899, *Documenti*, 160.

addestra la gioventù all'uso delle armi, ne accresce la forza e la dignità, e la mette meglio in grado di difendere la patria e le sue libertà.

CAPO IV.

Libertà di coscienza e di culto.

1. *Principi generali. L'idea religiosa.* — L'uomo è per costituzione sua un essere religioso, come attestano del pari teologi e scienziati, per quanto discordi tra loro nel determinare l'origine dell'idea religiosa [1]. Gli uni si rifugiano nel soprannaturale; gli altri additano tribù selvaggie, nei ricordi della storia e nelle narrazioni dei viaggiatori contemporanei, prive di qualsiasi più elementare idea religiosa, e ne seguono lo sviluppo naturale, elevandosi sino a considerare la religione come elemento precipuo della civiltà di un popolo. Nelle società primitive, per molti secoli, la Religione e lo Stato formano un solo tutto, perchè le nozioni del mondo e del soprannaturale sono siffattamente connesse, che devono avere lo stesso capo visibile, rappresentante dell'antenato defunto, di cui, come sacerdote, invoca coi sacrifici il favore, e colla promulgazione delle volontà di lui, unisce nella sua persona, all'autorità del morto,

(1) Do qui notizia delle opere più importanti relative alla libertà di coscienza e di culto, rinviando, per una più compiuta bibliografia di queste e delle opere relative alle relazioni fra lo Stato e la Chiesa, alle note a pp. VIII e IX della mia opera *Lo Stato e la Chiesa in Italia*, prefazione al vol. VIII, serie I, della " Biblioteca di scienze politiche ", e negli scritti di G. LAURENT, GIULIO SIMON, SCHAFF, KRITSCHKY, HINSCHIUS e DE HAMMERSTEIN, raccolti in quel volume.

ALLARD E., *L'État et l'Église, leur passé, leur présent et leur avenir en Belgique*, Bruxelles, 1872; MARILLIER L., *La liberté de conscience*, relazione sul concorso del 1889, Paris, 1890; BOURDON B., *Liberté et religion*, Paris, 1890; BRÉVOT D., *L'Église libre dans l'État libre*, Paris, 1872; C. PERIN, *Le leggi della società cristiana*, Parma, 1876, 3 vol.; HERGENRÖTHER, *La Chiesa cattolica e lo Stato cristiano*, Parma, 1878; S. DE CHEVERT, *La liberté de conscience en France et à l'étranger*, Paris, 1870; C. GOREIS, *Staat und Kirche in der Schweitz*, 3 vol. in-8°, Zurigo, 1877; RÜTTIMANN, *Staat und Kirche in Nordamerica*, Berlin, 1868; MOULART, *L'Église et l'État*, Bruxelles, 1890; ERNEST NAVILLE, *L'Église romaine et la liberté des cultes*, Genève, 1887; CASTELLARI, *Il diritto ecclesiastico nel suo svolgimento storico e nella sua condizione attuale in Italia*, Torino, 1890-97; MARIANO R., *Il problema religioso in Italia*, Roma, 1872.

quella del vivo [1]. Anche dove la Chiesa e lo Stato non si sono confusi al punto di fare del sovrano terrestre una specie di delegato del sovrano celeste, la fusione perdura dovunque le primitive credenze sopravvivono in tutta la loro forza, e di conseguenza gli intercessori fra gli Dei e gli uomini restano onnipossenti, sì che la legge civile è inclusa nella religiosa. I sacerdoti di Meroe intimano al Re di darsi la morte per volere del cielo; gli egiziani giudicano i faraoni; e nell'antica America rivaleggiano nel Yucatan coi capi delle tribù, nell'antico Perù si impongono ai sovrani.

Più tardi, nella progressiva differenziazione delle funzioni sociali, la religiosa e la civile si distinguono tra loro. Ben presto la struttura ecclesiastica si separa dalla politica e si sviluppa tra loro una rivalità crescente e decisiva, quando le credenze religiose sono assalite dalla critica moderna. A poco a poco la primitiva prevalenza del potere spirituale sul temporale si trasforma in una soggezione del primo, quando, da una condizione sociale in cui è suprema virtù l'obbedienza all'autorità, si progredisce ad una condizione in cui il cittadino ha il diritto di resistere anche all'autorità, allorchè oltrepassa i limiti prescritti. Questa modificazione deriva dall'abitudine quotidiana che acquistano gli uomini, di far rispettare i loro diritti. rispettando quelli degli altri. Come cessa l'assoluta soggezione verso il capo politico e le leggi che egli promulga, vien meno anche quella verso il sacerdote ed i dogmi che egli proclama; lo spirito che ha rivendicata la libertà ed acquisita l'abitudine della critica, mette in dubbio le affermazioni del dogma ed ogni potere declina, col progresso scientifico, che tutto assoggetta all'esame, scruta i più intimi segreti della natura, spiega sempre più anche il soprannaturale, e le verità e le cognizioni acquisite mette a disposizione di tutti. In questa progredita condizione di civiltà, lo Stato non è più lo stromento della religione, e neppure nè è più il nemico, non può prestare il " braccio secolare " ad una credenza, nè combatterne un'altra con le persecuzioni e col martirio. Lo Stato lascia a tutti i cittadini piena libertà di coscienza e di culto, cioè di pensare e di agire in materia religiosa secondo i dettami della loro coscienza, guarentendone ogni legittima manifestazione che non offenda gli altrui diritti o quelli che sono reputati i principii fondamentali dell'ordine sociale.

(1) Spencer, *Sociologia*, parte VI, cap. 1.

2. *Fondamento della libertà di coscienza.* — La libertà di coscienza, al pari della libertà individuale, di cui è complemento necessario, ed a cui anzi, secondo alcuni è degna di essere premessa, ha il suo fondamento nella natura umana. Da Socrate a Ernesto Renan, da Giovanni Milton a Marco Minghetti, da Guglielmo Channing ad Edoardo Laboulaye, da Giandomenico Romagnosi a Giulio Simon, è tutta una pleiade di illustri scrittori, che la difese e confermò non di rado colla vita gli insegnamenti gloriosi. Con giuridica precisione G. D. Romagnosi affermò, che " tutta quella parte della religione la quale non tocca direttamente il sociale commercio e l'ordine comune civile, di sua natura rimane sottratta all'impero della pubblica autorità „. I rapporti fra l'uomo e la divinità sono universali, invisibili, personali ad ognuno, indipendenti da ogni comune autorità; i rapporti religiosi sono indipendenti da qualsiasi podestà umana, e ad ogni modo la giurisdizione politica non può versare che sulle cose estrinseche le quali, per umana istituzione o per l'esercizio della religione si fanno servire ad una comunanza qualunque. Il sentimento religioso è fra tutti il più gagliardo, il più irritabile, il più indipendente, quello che gli uomini considerano come la più preziosa loro proprietà. La forza e l'autorità sociale non possono reprimere il sentimento religioso, come non possono eccitarlo; devono rispettarlo e tenerne conto, come di un elemento d'ordine e di civiltà [1].

Giulio Simon riconosce la libertà di coscienza come una necessità umana, un diritto della nostra natura, che non si può togliere all'uomo, senza togliergli insieme tutti i diritti, tutta la libertà, senza distruggere l'idea stessa del diritto. La libertà di coscienza è la sorgente del vigore, dell'attività, dell'energia individuale e nazionale, il fondo comune di idealità e di forza interiore, donde ogni libertà privata e pubblica trae il suo contenuto [2]. Negare la libertà religiosa, equivale a mutilare l'anima umana [3]; metterla comunque in dubbio, equivale al mettere in dubbio la circolazione del sangue [4]. La vita religiosa dell'anima è naturalmente sottratta a qualsiasi impero del diritto umano. Lo Stato non può penetrare nei cuori, e però la libertà religiosa cade sotto l'impero della legge e l'autorità dello Stato soltanto nelle sue manifestazioni esteriori.

(1) *Assunto primo del diritto naturale,* § XXXVI.

(2) *La libertà di coscienza,* p. 272.

(3) Laboulaye, op. cit., p. 23.

(4) La frase è di De Bonald, citata nel Larousse, *Dict. encyclopédique.*

La libertà di coscienza, al di là di cotesti limiti, sarebbe però inefficace, sterile, una cosa morta, sulla quale nessun umano potere saprebbe naturalmente esercitare qualsiasi autorità. Quando diciamo libertà di coscienza intendiamo perciò anche qualche cosa di esteriore, una manifestazione che può avere varie fasi. In primo luogo si ha il diritto di non essere costretti a concorrere in qualsiasi maniera agli atti ed alle cerimonie di un culto, in secondo luogo la facoltà di praticare pubblicamente il culto che a noi piace, infine la libera manifestazione pubblica di qualunque nostra opinione, anche in materia religiosa, e quella di proporla agli altri, perchè se ne convincano e la accolgano. In tutti questi stadi successivi, la libertà di coscienza deve essere piena e completa, come legittima esplicazione della libertà personale. " Chi impone le pratiche di un culto suppone che l'atto esteriore sia accompagnato da un' intima disposizione dell'animo, la quale potrebbe non esistere: se esiste, non è mestieri usare la coazione, se non esiste, non è lecito forzare alle ipocrisie. Chi vieta od impedisce l'esercizio di atti di culto anche pubblici, quegli vieta o impedisce cosa che è lecita a chi la fa, appunto perchè non entra per niente nella sfera giuridica altrui. Da ultimo, chi esprime le proprie opinioni, e non usa violenza alcuna, nè per farsi intendere, nè per ottenere adesione, quegli rimane ancora nei limiti della sua attività giuridica " [1].

In nome della libertà di coscienza, noi dobbiamo anzitutto respingere la dottrina dell'intolleranza, comunque si fondi o si esplichi. Riconosciamo che la Chiesa cattolica, ogni Chiesa e persino ogni opinione scientifica può avere della libertà di coscienza l' idea affermata nei secoli, da Sant' Agostino a Leone XIII, e spinta da alcuni scrittori cattolici alle troppo note conseguenze. A loro giudizio, la libertà di coscienza non è nella scelta del proprio culto, della propria fede, non può essere riposta nella negazione o nel dubbio. Non è lecito pensare e parlare contro la verità, ed è vietata qualsiasi manifestazione, che comunque la offenda. La società civile deve riconoscere in Dio il padre e l'autore suo, riverirne ed onorarne il potere e il dominio sovrano; lo Stato deve professare l'unica vera religione, quella che per le note di verità onde evidentemente è suggellata, si riconosce. " Lasciando all'uomo la facoltà di professare qualsiasi religione, gli si concede di potere

(1) Valentino Pasini, *Della libertà di coscienza*, Milano, 1868.

impunemente dimenticare e snaturare a sua posta un dovere fra tutti santissimo, e quindi di portarsi al male volgendo le spalle al sommo ed immutabile bene, ciò che non è libertà, ma licenza e servaggio di un animo avvilito alla colpa „ (1). Le anime più miti si limitano all'*occidite errores sed diligite errantes*, e riescono a concepire persino una relativa tolleranza, ma tutti coloro che vivono fuori del grembo della Chiesa sono perduti, e se non colle torture e coi roghi, devono essere perseguitati con tutti i mezzi che valgano a ricondurli alla vera fede.

Alla dottrina teologica si accostano alcuni filosofi, i quali sono trascinati dalla loro teoria ad imporre all'individuo qualsiasi sacrificio per quello che loro sembra il supremo interesse della società, ed alcuni scienziati, che vorrebbero usargli la medesima violenza per sottrarlo, come essi dicono, alle superstizioni, alle ubbie religiose, al dominio del soprannaturale. Per R. Mariano “ l'individuo non entra in possesso della sua libertà di coscienza se non nella misura in cui è capace di abdicare alla sua individualità naturale e sensibile e di reprimere i moti del suo volere arbitrario e del suo pensiero capriccioso... La libertà della coscienza è qualcosa di storico, di reale, di fattivo non è una astrazione nè una negazione „ (2).

3. *Lo Stato e la Chiesa nella storia.* — Le molteplici relazioni dello Stato colla Chiesa non sono necessaria materia dei nostri studi se non per quanto si attiene alla libertà di coscienza e di culto. Questa limitazione è dovuta per verità al modo col quale noi consideriamo nel diritto pubblico dello Stato moderno siffatte relazioni, mentre nelle monarchie assolute le relazioni della Chiesa collo Stato costituivano un capitolo d'ogni trattato di diritto pubblico. Ora noi intendiamo, che lo Stato debba tutelare la libertà dei culti non già proteggendo la religione od alcuna sua manifestazione, ma tutelando l'individuo da persecuzioni o coazioni da parte di qualsiasi autorità. Non solo si devono condannare le leggi, i regolamenti, le ordinanze che impongono o vietano di credere in un modo o nell'altro, di andare alla messa, accostarsi ai sacramenti, ma anche quelle che non tutelano efficacemente l'individuo contro qualsiasi coazione altrui per motivi religiosi. La Chiesa cattolica, come le altre, può scomunicare i suoi fedeli, non colpire i cittadini

(1) Leone XIII, Enciclica *Libertas*, del 20 giugno 1888, nella “ Bibl. di sc. pol. „, serie I, vol. V, p. 1154.

(2) *La libertà di coscienza*, Milano, pp. 57-58.

che adempiano ai doveri loro imposti dalle leggi, o punirli in alcuna guisa nel corpo, nei beni, nell'onore, nei loro rapporti pubblici o famigliari.

La legge non può usare parzialità ad alcuna religione, specie in uno Stato dove esistono parecchie. La libertà di coscienza e del culto cessa se una dottrina religiosa è favorita dallo Stato ed ha per legge qualsiasi vantaggio sulle altre. I favori ed i privilegi accordati ad una Chiesa tornano a persecuzione di un'altra; possibili col sistema della tolleranza, devono scomparire con quello della perfetta libertà ed eguaglianza religiosa. Così pure la legge non può nè deve costringere i cittadini a concorrere a qualsiasi spesa di culto. Questi sono, infatti, i principii che prevalgono nei più liberi Stati moderni, e meglio che in altri agli Stati Uniti d'America. Nella loro costituzione, nulla è determinato con maggior cura, ed espresso con più sottile precisione del desiderio di perpetuare e preservare la libertà religiosa. Il popolo americano formulava le sue leggi fondamentali uscendo da secoli di persecuzioni religiose, e per dure prove conosceva la vanità di tutti gli sforzi intesi a vietare o diffondere una credenza religiosa colle pene e coi terrori delle leggi umane. L'unione della Chiesa collo Stato o qualsiasi altra forma diversa della libertà sarebbe riuscita per quei coloni così assurda, come la costituzione di G. Locke per la Carolina. Egli è perciò che sino dalle prime costituzioni americane noi troviamo sancita non solo la più assoluta tolleranza, ma l'uguaglianza religiosa più completa [1]. " Per la prima volta l'Europa potè vedere uno Stato, che cresceva tra le foreste del Nuovo Mondo, dove la libertà religiosa era assoluta. Infatti la tolleranza religiosa era stata determinata da una confusione di diverse credenze religiose come il mondo non aveva veduto mai. La Nuova Inghilterra era sempre la fortezza del puritanismo; nelle colonie del sud la Chiesa episcopale era istituita per legge, e la massa dei coloni vi era devota; i cattolici romani costituivano una gran parte della popolazione del Maryland, la Pensilvania era nelle mani dei Quaccheri, ed i presbiteriani e i battisti erano venuti a colonizzare il New Jersey, come i luterani ed i fratelli moravi abbondavano nelle colonie

(1) Si vedano le belle distinzioni di Madison, Coledrige e Roger Williams, citate da Cooley, *Constitutional Limitations*, p. 574, e le sentenze giudiziarie che determinano chiaramente la distinzione fra tolleranza ed eguaglianza religiosa, *ivi*, p. 575 e seg., in nota.

delle Caroline e della Georgia. Impossibile, in siffatto caos di credenze, qualsiasi confessione religiosa „ [1]. In una legge del Maryland promulgata nel 1847 i legislatori dichiarano " che essi hanno credenze diverse e nessuno intende di opprimere a tale riguardo il suo vicino „ [2]. Nello Stato di New York la tolleranza religiosa fu proclamata nel 1664, confermata nel 1665 e d'anno in anno si estese e si consolidò in tutte le colonie, di guisa che la costituzione federale non ebbe che a confermare il diritto comune. Già l'art. VI dichiarava, che " nessuna speciale qualificazione religiosa sarà mai richiesta come condizione d'attitudine ad alcuna carica o funzione pubblica „, e il primo emendamento vietò al Congresso di fare leggi relative all'istituzione di qualsiasi religione o per vietarne l'esercizio.

Nelle costituzioni vigenti nei varî Stati troviamo però, anche in materia di libertà di coscienza e di culto, differenze grandi. Per lo più si limitano a dichiarazioni e prescrizioni intese ad assicurare a tutti i culti la più perfetta eguaglianza di fronte alle leggi; alcune dànno prova di una grande diffidenza verso le persone, che esercitano funzioni religiose, dichiarandole ineleggibili a qualsiasi ufficio [3], ed altre serbano traccie dell'antico convincimento, che reputa la religione elemento essenziale dello Stato [4]. Ma secondo i testi, la giurisprudenza ed i più illustri commentatori, sarebbe incostituzionale qualsiasi legge che concernesse lo stabilimento di una religione; che costringesse i cittadini a farne le spese, con imposte od in qualunque altro modo; che li obbligasse ad atti di culto, ne restringesse il libero esercizio, o comunque ponesse freno alla libera manifestazione della coscienza religiosa. La Costituzione consente tuttavia di designare un giorno per le pubbliche preghiere, di stipendiare cappellani per l'esercito e la marina, aprire e chiudere le sessioni delle Camere con preghiere e sacre letture, esentare le chiese da imposte. Questo pubblico riconoscimento di un culto religioso non è fondato interamente e neppure in modo principale sul sentimento di ciò che è dovuto a Dio,

(1) Green, *Storia del popolo inglese*, V, 226.

(2) *Archives Colonial du Rhode-Island*, I, 156. — Altri fanno risalire la libertà di coscienza alla Carta del 1643, riportata in Poore, II, p. 1594.

(3) Costituz. degli Stati di Tennessee, Luigiana, Delaware, Maryland, Kentucky.

(4) La Carolina del Nord esclude dai pubblici ufficii coloro che negano l'esistenza di Dio (art. 6, § 1), e così quelle di Pensilvania, Mississipì, Carolina del Sud. Quella del Tennessee esige anche la credenza nella vita futura. Cooley, op. cit., pag. 468.

come datore di ogni bene ed autore di ogni legge; la stessa ragione politica che determina lo Stato ad aiutare istituzioni di carità e seminarii, lo induce anche a vedere di buon occhio il culto e le istituzioni religiose, come elementi di conservazione della pubblica morale, ed efficaci, se non indispensabili coefficenti dell'ordine pubblico (1).

La Suprema Corte federale ebbe varie occasioni di definire i limiti della libertà di coscienza e di culto, ma specialmente nel caso notissimo dei Mormoni dell'Utah. " Le leggi, sentenziò allora il *chief justice* Morrison R. White, governano le azioni, e mentre nulla hanno a vedere colle credenze e le opinioni religiose, non possono trascurare la pratica. Poniamo che i sacrifici umani facessero parte di un culto religioso: chi potrebbe sostenere, che il Governo che ci regge non li dovrebbe impedire? Se anche una vedova affermasse che la sua coscienza e la sua fede religiosa le impongono di gittarsi viva sul rogo del defunto marito, qualunque Governo civile glielo dovrebbe impedire. Le leggi che stanno a fondamento della nostra società vietano la poligamia, e non si potrebbe permetterla senza dichiarare le leggi religiose superiori alle civili, senza consentire ad ogni cittadino di farsi la propria legge da sè, distruggere ogni civile Governo „ (2). Ed in generale, come dichiarano le costituzioni degli Stati di New York, Illinese e California, si può affermare, che " la libertà di coscienza non può esser pretesto ad altri di licenza, nè giustificare fatti incompatibili colla pace e colla sicurezza dello Stato „.

Nel Belgio la libertà di coscienza e di culto è stata esplicitamente garantita dall'art. 14 della costituzione, insieme a quella di manifestare in qualsiasi modo, che non costituisca un delitto, le proprie opinioni. Sin dal 16 ottobre 1830 il Governo provvisorio aveva abolito tutte le leggi generali e particolari che limitano l'esercizio di un culto qualsiasi, e però il Congresso sancì esplicitamente " il diritto per ciascheduno di professare la propria fede religiosa senza poter essere per questo processato o punito; di esercitare il suo culto, senza che l'autorità civile possa vietarlo in tutto o in parte, per considerazioni tratte dalla sua natura, dalla sua maggiore o minore verità, dalla sua organizzazione più o meno buona, o interve-

(1) Op. cit., p. 469 e segg., e cfr. Story, op. cit., § 1879.

(2) Reynolds *contra* U. S., vol. 98 dei " Supreme Court Reports, p. 166 e seg., citato da Schaff, op. cit., pp. 36-37.

nire a regolarla nel senso che stimerebbe meglio in rapporto col suo scopo „ (1). Quindi, in quel paese essenzialmente cattolico, e per opera di un Congresso in cui prevalevano le idee più ortodosse e dove i vescovi dello Stato esercitavano la maggiore influenza, tutti i culti godono la stessa libertà e la stessa protezione della legge, nessuno è tenuto a rispettare i giorni di riposo o le altre prescrizioni esteriori di un culto, la bestemmia è peccato non delitto, il matrimonio civile deve precedere la benedizione nuziale, le processioni possono esser vietate per motivi d'ordine pubblico, lo Stato non interviene nelle nomine dei ministri dei culti, e le corporazioni religiose possono ordinarsi a loro talento, salve le disposizioni della legge.

Non meno liberale è la legislazione federale della Svizzera in questa materia, come nelle altre affini. La costituzione del 1848 riconosceva il libero esercizio dei culti cattolico e riformato proscrivendo i gesuiti; quella del 1874 usa una precisione di linguaggio veramente singolare, guarentendo la libertà di coscienza e il libero esercizio dei culti con la più ampia tutela dei diritti del cittadino e degli interessi dello Stato (2), esclude i gesuiti, vieta la fondazione di nuovi conventi. Queste disposizioni, unite a quelle sulla tenuta dei registri dello Stato civile, sulle tumulazioni, sui matrimonii, costituiscono la legislazione più desiderabile per lo Stato moderno, specie se esso è diviso, come la Svizzera, tra parecchie confessioni religiose, che hanno tutti i medesimi diritti e pure sono state trascinate per secoli dalla superstizione e dall'intolleranza a combattere tra loro lotte di sangue, e ancora nel 1848 diedero lo spettacolo di una guerra religiosa che fu ad un punto di distruggere la stessa Repubblica.

Questi principii si possono dire ora prevalenti anche in Inghilterra, dove essi non uscirono da pacifiche affermazioni, ma da lotte accanite continuate fin quasi ai dì nostri, e di cui poche altre nazioni porgono esempio. Anche in Inghilterra la Chiesa cattolica era stata per secoli la chiesa dello Stato e la chiesa del popolo. Tutti i sudditi della Corona riconoscevano la sua autorità, accettavano le sue dottrine, prendevano parte ai suoi riti, ed adoravano Dio nei suoi santuarii. All'ombra

(1) Cassaz. di Bruxelles, 27 novembre 1894, citata da Giron, *Droit public de la Belgique*, § 357.

(2) Cost. 1874, articoli 50 a 54.

di questa maestosa unità crescevano l'ignoranza, la superstizione, le più imperiose pretese, la corruzione più scandalosa, la ricchezza degli uni e la miseria degli altri. Ogni libertà del pensiero era proscritta e l'eresia era punita di morte (1). Ma con Vicleffo cominciarono le eresie, e con Enrico VIII cessò l'unità della fede. La riforma religiosa fu accompagnata da nuove violenze, da nuove persecuzioni, ed i mutamenti di fede e di politica che segnalarono la lunga e laboriosa gestazione della riforma non lasciarono alcun partito, alcuna confessione religiosa, immune da persecuzioni e da dolori. Cattolici e protestanti riconoscevano del pari che era dovere dello Stato reprimere l'errore e difendere la verità; la Chiesa riformata, che doveva la sua origine al principio del libero esame, assumeva la stessa autorità della Chiesa di Roma, che pretendeva all'infallibilità. Elisabetta avendo alla fine istituita la Chiesa riformata, prescrisse la più assoluta uniformità di dottrina e di culto, ricusò qualsiasi libertà di coscienza, e volle il giuramento di supremazia, la conformità del rituale, l'assiduità alle cerimonie del culto della Chiesa ufficiale.

L'intolleranza continuò, sebbene più mitigata e piena d'arbitrii durante i regni di Giacomo I e di Carlo I, si temperò durante la Repubblica, ma le persecuzioni in vario senso si rinnovarono sotto i due ultimi Stuardi. Alla fine l'atto di tolleranza (2), senza abolire alcuno degli Statuti che prescrivevano la conformità colla Chiesa d'Inghilterra, tolse di mezzo le più severe disposizioni, e riconobbe almeno ai dissidenti il diritto di celebrare pubblicamente il loro culto. Nuove e più severe pene si comminarono, è vero, contro i cattolici e gli unitarii, ma il primo passo sulla via della libertà era fatto. Già al principio del regno di Giorgio III i furori di Sacherevell e di Alterbury (3) avevano lasciato il posto alla liberale filosofia di Giovanni Milton, di Giovanni Locke, di Geremia Taylor e di Warburton. Lo Stato più non temeva i cattolici e i non conformisti, e la severa legislazione penale in materia religiosa andò attenuandosi. Nel 1767, a proposito di una controversia

(1) Erskine May, *The Const. history of England*, V edit., London, 1875, vol. III, pag. 61.

(2) 1 Guglielmo e Maria, capo 8.

(3) Su Sacherevell, si veda lo studio di Paolo Errera nella “Revue de droit public„, vol. X, p. 433 e seg., e Howell, *State Trials*, London, 1812, vol. XV, parte I, p. 412.

relativa alla Corporazione di Londra, la Camera dei Lordi affermò giudiziariamente i grandi principii della tolleranza. " Non è un delitto, disse in quell'occasione il giudice Mansfield, dichiarare d'esser dissidenti, non è un delitto non ricevere la comunione secondo i riti della Chiesa d'Inghilterra; è invece un delitto il farlo, disobbedendo agli ordini della propria coscienza. Nulla è più irragionevole, più incompatibile coi diritti della natura umana, più contrario allo spirito ed ai precetti della religione cristiana, più iniquo, ingiusto ed impolitico della persecuzione, contraria del pari alla religione naturale, alla religione rivelata e alla sana politica „ (1).

Dopo lotte accanite nel Parlamento e nel paese, la resistenza della Chiesa anglicana fu vinta, e si riconobbe dapprima ai dissidenti, poscia ai cattolici, e finalmente agli ebrei la libertà di coscienza e di culto, con tutte le sue conseguenze per l'ammissione ai pubblici impieghi, all'esercito, nelle università, nel Parlamento. Più ardua fu la vittoria per l'abolizione delle *church rates*, delle tasse ecclesiastiche o decime, che tutti i cittadini erano tenuti a pagare alla Chiesa ufficiale. Dopo il progresso della dissidenza, questa tassa era non solo ingiusta ed onerosa, ma un attentato continuo alla libertà di coscienza. Cominciarono le resistenze di tutte sorta nelle parrocchie, specie dove i dissidenti erano in gran numero e persino prevalenti; e nel 1841 fu presentata una prima proposta di abolizione delle tasse ecclesiastiche al Parlamento, dove neppure venne presa in considerazione. Nel 1858 la Camera dei Comuni votò l'abolizione, ma per dieci anni continuò aspra la lotta fra le due Camere, sino a che a Gladstone riuscì di abolire le tasse ecclesiastiche, prima in Irlanda, poi in Inghilterra ed in Scozia. E nondimeno non si può dire che la Gran Bretagna riconosca ancora la piena libertà di coscienza e di culto e l'assoluta eguaglianza fra tutte le confessioni religiose di cui altri Stati diedero il glorioso esempio, imperocchè la Regina è il capo supremo della Chiesa episcopale d'Inghilterra, della prebisteriana di Scozia, e come imperatrice delle Indie la suprema protettrice delle religioni indiane. Sebbene la metà ed oltre della popolazione della Gran Bretagna si componga di dissidenti, vi è sempre una Chiesa ufficiale.

Non credo necessario citare esempi di altre legislazioni per dimostrare la ragione di essere della libertà religiosa, il suo

---

(1) *Parliamentary History*, XVI, 316; Brook, *Histor. of religious Liberty*, lib. II, 432.

quasi generale riconoscimento, la cerchia entro la quale non può essere menomata, i principali criterii ai quali devono obbedire i limiti ad essa posti dalla legge nello Stato moderno. Certo più di qualsiasi altra la libertà di coscienza non può essere affermazione vana; essa è il risultato degli sforzi del lavoro, dell'attività nostra, e solo come tale diventa principio di vita, energia pratica, forza attuosa, elemento di progresso. Non è possibile reggere colle medesime leggi uno Stato dove l'attività religiosa è viva e vegeta, dove la vita e la coscienza religiosa si muovono libere per propria energia, per intimo impulso, ed è soltanto necessario trattenerle perchè non trasmodino, dove un numero prodigioso di confessioni religiose, nel moto e nella gara reciproca si dividono il campo e riescono ad equilibrarsi nell' influenza che esercitano nel popolo, ed un altro Stato, dove ogni sano vigore interiore e intellettuale è pressochè sopito, e la coscienza religiosa giace sonnolenta e asservita, sotto il peso di una gerarchia secolare, dove una confessione religiosa oltracotante fuor di ogni misura, vuole dominare essa sola le coscienze, imporsi allo Stato, acquistare il sognato impero universale. Ma vi è un limite che in nessuno Stato la legge può varcare, come ve n'ha un altro oltre il quale essa esercita un'impero incontrastato. La legge sarà tanto più efficace tutela della libertà religiosa, tanto meno la dovrà limitare, quanto meglio un popolo saprà crescerla e svilupparla in sè e intorno a sè, nei limiti della vita e nel reale progresso della società. Solo a questo modo l'interesse sociale e l'interesse individuale non si troveranno più esposti ad alcuno di quei dolorosi conflitti che per secoli derivarono dalla loro alterna esagerazione ed oggi ancora si possono dire interamente composti appena presso le poche fortunate nazioni che perciò si citano come modello inimitabile.

4. *Lo Stato e la religione in Italia.* — Negli antichi Stati italiani, come in tutte le monarchie assolute, era lecito ai cittadini professare un solo culto, il cattolico, che era la religione dello Stato, ed a mala pena e solo in tempi a noi più vicini si tolleravano gli Ebrei. La chiesa ufficiale godeva allora di tutti i favori e di tutte le protezioni della legge, ed i cittadini dovevano riconoscerne anche il culto e l'azione esteriore, se non altro per certi atti della vita civile, quando il parroco teneva i registri delle nascite, univa in matrimonio, registrava le morti. La pubblica autorità prestava allora alla Chiesa la forza armata, il “ braccio secolare „, per l'esecu-

zione delle sue sentenze e persino di prescrizioni religiose, e sanciva colle sue leggi alcuni divieti, come quelli del lavoro festivo, di mangiar carne in giorni di magro, di bestemmiare, nei quali casi, alle pene spirituali, andavano unite anche quelle comminate dai codici. Lo Stato accordava esenzioni e privilegi ai ministri del culto, ne riconosceva le sentenze, contribuiva alle spese del culto od obbligava a contributo i cittadini, in una parola, viveva stretto alla Chiesa ufficiale da una intima unione, che era insieme peccato e delitto violare o turbare.

Un progresso notevole si è compiuto colla dottrina della tolleranza, per effetto della quale lo Stato, pur avendo una religione o preferendola alle altre, e persino essendole largo di aiuti, consente che accanto ad essa le altre si esercitino liberamente. Secondo la lettera dello Statuto, tale sarebbe anche il fondamento della legislazione italiana, imperocchè vi si dichiara, che “ la religione cattolica, apostolica, romana è la sola religione dello Stato: gli altri culti ora esistenti sono tollerati conformemente alle leggi „. Vi è dunque alla lettera una religione di Stato, la cattolica, e per gli altri culti una semplice tolleranza, limitata per giunta a quelli esistenti alla proclamazione dello Statuto. Le idee, i divieti, le istituzioni delle Chiese devono informare, compenetrare, dominare la vita e l'azione dello Stato: il Governo italiano avrebbe violato il primo articolo dello Statuto con tutte le limitazioni poste alla libertà delle Chiese, con la legge sul matrimonio civile, colla soppressione delle corporazioni religiose, colle leggi sul libero esercizio dei culti, sulla leva, sulle opere pie, colla stessa occupazione di Roma e delle provincie che la Curia romana reputava e reputa dominio necessario all'esercizio della sua spirituale autorità, della religione che lo Stato proclama, riconosce, sancisce per sua.

Ma lo Stato è una società politica, intesa a dichiarare, coordinare, tutelare i diritti, amministrare gli interessi di tutti i cittadini, promuovere il maggior bene comune e deve essere distinto dalla Chiesa, o dalle Chiese cui possono appartenere i cittadini che lo compongono. Il senso del primo articolo dello Statuto non può essere inteso altrimenti, tenendo conto delle sue origini e dei motivi che lo determinarono. I sovrani di Savoia, per antica abitudine, facevano nelle loro leggi quasi un appello alla religione a guisa di sanzione morale, e la stessa dichiarazione venne accolta nello Statuto per volere espresso

di Carlo Alberto [1]. Con ciò si intendeva di dichiarare questo soltanto, che in tutto quanto lo Stato possa compire, anche come tale, con rito religioso, le autorità devono seguire le forme del rito cattolico. In tal senso sono state fatte più volte precise dichiarazioni nelle due Camere [2], le quali, insieme a tutta la nostra legislazione, dimostrano, che se l'articolo primo dello Statuto non può essere interpretato alla lettera, d'altra parte neppure si può considerare, come altri pensa, abolito. Il titolo II della legge 19 maggio 1871, che regola le relazioni dello Stato con essa o piuttosto accenna ad alcuni fondamentali principii, si riferisce esclusivamente alla Chiesa cattolica. Alle sue domeniche e feste e non a quelle di altre chiese si riferiscono varii articoli del Codice civile e di commercio [3], nonchè varie disposizioni dei Codici di procedura civile e penale e della legge sull'ordinamento giudiziario [4]. Nè mancano in altre leggi, specie in quelle sull'istruzione, esplicite disposizioni, le quali dimostrano la preminenza del culto cattolico, a non parlare delle leggi colle quali lo Stato ne ha regolato speciali manifestazioni o istituti [5].

Lo Stato italiano doveva infatti rispettare la credenza della grande maggioranza dei cittadini, e conoscere il valore sociale della religione, e la grande influenza che essa esercita nell'ordine morale. Gli scrittori più eminenti, le presenti condizioni dei più liberi popoli, tutta la storia del mondo, dimostrano quale contributo rechi la religione all'autorità, al rispetto della legge, al sentimento del dovere, a tutti gli elementi più necessarii perchè lo Stato raggiunga il suo fine. Si aggiunga, che alcuni precetti religiosi sono espressione di progressi civili, risultato di secolari esperienze che lo Stato può e deve accettare, come quella del riposo domenicale. Lo Stato, il Municipio, la pubblica autorità qualsiasi che non le rispettasse o vi contraddicesse apertamente, prescrivendo, per esempio, il

(1) Sclopis F., *Storia della legislazione italiana*, vol. I, p. 280; Manno, *La concessione dello Statuto*, pp. 2, 15.

(2) Si vedano i discorsi degli on. S. Tecchio, 1851; Q. Sella, 26 luglio 1862; G. Pisanelli, 23 aprile e 1° maggio 1867; G. Lanza, 8 marzo 1872; F. Crispi, 3 dicembre 1889, ecc.

(3) Cod. civ., arti 72, 624, 716; Cod. di comm., arti 285, 287.

(4) Cod. proc. civ., arti 43, 635, 753; Cod. proc. pen., arti 90 e 587; Regolamento generale giudiziario, art. 342.

(5) R. D. 22 dicembre 1861 sul Santuario di Loreto; R. D. 7 novembre 1877 sulla vigilanza dell'Opera pia di Terrasanta ed altri. V. Saredo, *Codice ecclesiastico*.

riposo in un giorno diverso dalla domenica, ovvero, riconoscendo l'opportunità igienica d'un giorno di magro, lo imponesse il mercoledì anzichè il venerdì, recherebbe offesa alla stessa libertà di coscienza, e darebbe prova non già di indipendenza o di spirito forte, ma di insigne stupidità. Così per tutte le cerimonie del culto esterno, anche per quelle che possono recare qualche impedimento alla libertà della circolazione e quindi in apparenza alla libertà degli altri cittadini, lo Stato userà opportunamente tanto maggior larghezza, quanto più tali cerimonie riescono gradite alla maggioranza. Consentire con soverchia larghezza le processioni religiose nelle città, dove abbondano atei e indifferenti e la circolazione deve esser libera a tutti, sarebbe altrettanto sconveniente, quanto vietarle nei villaggi, dove moltissimi vi partecipano e quasi tutti le ossequiano.

Il principio della " libera Chiesa in libero Stato „ per quanto proclamato ripetutamente tra noi [1], affermato come un assioma del nostro diritto pubblico interno [2], in solenni dichiarazioni della Corona [3], in sentenze delle Corti di giustizia [4], non si può dunque ritenere siccome completamente attuato nelle leggi, a cagione delle speciali condizioni in cui si è trovata e si trova l'Italia. Il che non contrasta affatto con l'opinione dominante, che reputa la Chiesa dover essere libera secondo le leggi dello Stato, e trattata col riguardo dovuto alla religione della grande maggioranza, ma non con privilegii o favori d'alcuna specie, considerando gli altri culti come tollerati. La protezione riconosciuta ai culti acattolici esistenti nello Stato si deve perciò considerare in un senso molto più largo di quanto apparirebbe dal testo dello Statuto, e si estende non solo ai culti che allora esistevano in Piemonte, Valdesi ed Israeliti, ma a tutti gli altri che esistono o si introdussero nelle provincie successivamente annesse. Le leggi italiane non conservano più, infatti la parola *ora* dello Statuto: parlano di culti ammessi nello Stato, di ministri dei culti. e se non mancarono sentenze che reputarono si potesse impunemente insultare il culto evangelico, perchè non tutelato dallo Sta-

(1) Cavour, Minghetti, opere citate; Saredo, *Cod. eccles.*, prefazione.
(2) Relazione al Libro I del Codice civile.
(3) " Noi abbiamo proclamato la separazione della Chiesa dallo Stato „, novembre 1871, e cfr. id. 15 settembre 1866 e 5 dicembre 1870.
(4) Cassazione di Roma, 23 luglio 1877, " Legge „, XVIII, II, 35.

tuto [1], prevalsero anche nella giurisprudenza più savi e liberali principii [2], che furono poi esplicitamente sanciti dal Codice penale, il quale non fa alcuna differenza fra i ministri dei varii culti, e tutela egualmente la libertà di tutti [3].

Una eccezione deve tuttavia ammettersi come in altri Stati, e nella stessa federazione americana, e concerne quei culti, i quali professassero pratiche ripugnanti ai principii sui quali si fonda in Italia l'ordinamento giuridico della famiglia e della proprietà, o fossero comunque contrari alle istituzioni dello Stato. Secondo l'art. 12 delle disposizioni preliminari del Codice civile, non è ammesso alla protezione della legge qualsiasi istituto " che possa derogare alle leggi proibitive del Regno, che concernano le persone, i beni, o gli atti, nè alle leggi riguardanti in qualsiasi modo l'ordine pubblico ed il buon costume ". E però non potrebbero essere tollerati nè ammessi in Italia, almeno pubblicamente ed in tutta la loro esplicazione, culti i quali ammettono la poligamia, i sacrifici umani, l'abbruciamento delle vedove, ed altre somiglianti barbarie, che i Codici delle genti civili proscrivono ormai persino laddove religioni inumane continuano a raccomandarli o ad ammetterli.

5. *La libertà di coscienza e il godimento dei diritti civili e politici.* — Non si può più consentire nello Stato moderno che alcuna legge tolga argomento dalla differenza del culto per escludere i cittadini dal pieno godimento dei diritti civili e politici, e non ammetterli a qualsiasi carica civile o militare. Le lunghe lotte combattute in Inghilterra per l'emancipazione dei cattolici, dei dissidenti, dei miscredenti sono tra le più gloriose pagine della sua storia politica, troppo note perchè sia necessario riassumerle come insegnamento ed esempio. Le leggi d'Elisabetta avevano imposto il *giuramento di supremazia*, per conseguire qualunque beneficio ecclesiastico, o impiego politico dipendente dalla Corona, od un ufficio elettivo, e fu prescritto anche per i membri della Camera dei Comuni [4]. Carlo II vi aggiunse l'*atto di corporazione*, per cui nessuno poteva esercitare

---

(1) Cass. di Torino, 6 settembre 1871, " Giurisprudenza italiana ", XXIII, I, 649; Corte d'appello di Parma, 21 maggio 1872, nel " Monitore dei Tribunali ", XIII, 335, ecc.

(2) Corte d'Appello di Brescia, 13 ottobre 1870, ecc.

(3) Cod. penale 1889, art. 140 e seg., e cfr. anche la legge elettorale politica, testo unico, art. 92.

(4) 1 Elisabetta, c. 1, e 5 id., c. 1.

uffici municipali, senza essersi accostato alla comunione almeno una volta all'anno, ed ancora più severi erano il *five mile act*, il *conventicle act* ed altri successivi (1). Appena nel 1779 il Parlamento irlandese dichiarò ammissibili ad impieghi civili i protestanti che non avessero fatta la comunione, e sino alla fine del secolo i cattolici ed i dissidenti neppure erano accettati a servire nella milizia; nel 1813 i cattolici irlandesi furono ammessi ad occupare in Inghilterra tutte le cariche civili e militari, che avevano diritto di occupare in Irlanda, e nel 1817 furono aperti ai cattolici ed ai dissidenti tutti i gradi nell'esercito e nella marina. Nel 1829 i cattolici furono alla perfine ammessi a tutte le cariche civili e militari, e poterono anche entrare nel Parlamento. Ma soltanto nel 1858 vi furono accolti gli Ebrei, i quali appena nel 1845 erano stati ammessi alle funzioni comunali, e resistenze ancora maggiori trovarono i miscredenti, accresciute dall'intima religiosità del popolo inglese, sì che appena nel 1885 si cessò dal richiedere una affermazione o credenza religiosa qualsiasi per entrare nel Parlamento e quindi per poter aspirare ad uno degli impieghi civili e militari.

In Italia le lettere patenti di Carlo Alberto ammisero anzitutto al pieno godimento dei diritti civili e politici i Valdesi, e poco aspresso gli Israeliti (2). La legge del 19 giugno 1848, n. 735, dichiarò, che " la differenza di culto non forma eccezione al godimento dei diritti civili e politici ed all'ammissibilità alle cariche civili e militari „. Così si dichiarò successivamente in tutte le provincie annesse, che " i cittadini sono eguali davanti alla legge, qualunque sia il culto religioso che professano „, riconoscendo loro piena eguaglianza di diritti civili e politici (3). Non si può considerare come un vincolo religioso il giuramento imposto ai senatori e ai deputati, ne quello che viene prestato davanti ai tribunali, trattandosi di atto che dopo la legge del 30 giugno 1876 è divenuto esclusivamente civile, essendo stata soppressa nella formola del giuramento l'invocazione di Dio. È vero che il magistrato deve avvertire chi giura non solo dell'importanza morale dell'atto, ma del vin-

(1) 13 Carlo II, stat. 2, c. 1; 13 e 14 Carlo II, c. 4; 16 Carlo II, c. 4, ecc.

(2) Lett. patenti del 17 febbraio 1848, e R. D. 29 marzo 1848.

(3) Decreti del 4 e 11 luglio del Governatore per la Lombardia, e si vedano gli altri decreti successivamente emanati nelle altre provincie, sino al R. D. 8 ottobre 1870, n. 5916, per le provincie romane.

colo religioso che i credenti contraggono con esso davanti a Dio, e l'osservanza di questa formola è sancita sotto pena di nullità, ma essa dimostra questo solo, che per i credenti il giuramento ha un valore di più.

6. *Gli atti dello Stato civile, il matrimonio.* — La Chiesa, durante il medio evo, assunse il monopolio degli atti dello Stato civile, cioè di quelle qualificazioni giuridiche, che la legge attribuisce all'individuo, considerato nelle sue relazioni con la famiglia e con lo Stato. L'autorità ecclesiastica teneva i registri delle nascite, dei matrimonii e delle morti, e la podestà civile riconosceva la validità di questi atti custoditi nelle parrocchie, anche a tutti gli effetti civili. Ma a questa maniera si provvedeva soltanto ai cattolici, e perciò si proclamò in Francia la legge del 20 settembre 1792, che fece anche del matrimonio una istituzione civile, e fu accolta nel codice Napoleone ed imitata da quasi tutti gli Stati d'Europa. Qualche Stato, come il Belgio, ne ha fatto una precisa disposizione costituzionale. " La redazione degli atti dello stato civile e la tenuta dei registri sono attribuzioni esclusive delle autorità comunali (art. 109) „. Ed è infatti una necessità per tutti gli Stati che riconoscono il principio della libertà di coscienza e non possono costringere i cittadini a chiedere la benedizione religiosa per le nozze, a battezzare i loro figliuoli, a portare i loro morti alla Chiesa. In Italia la competenza esclusiva dello Stato nella tenuta dei registri dello stato civile venne regolata, insieme al matrimonio, dal Codice civile, dal R. D. 15 novembre 1865 e dalle successive disposizioni, che provvedono a tutti i casi di nascite, matrimoni, morti, adozioni, legittimazioni, mutamenti di cognomi e via via, in Italia, all'estero, nell'esercito, sulle regie navi e dovunque [1].

Come gli altri atti dello stato civile, anche il matrimonio, per tutti i suoi effetti giuridici, deve essere regolato dallo Stato. Il matrimonio è stato sempre considerato come una istituzione che ha intime relazioni con l'ordinamento morale e civile d'una nazione, sebbene non andasse mai scevro da ceri-

(1) Cod. civile, lib. XII; RR. Decreti: 15 novembre 1865, n. 2602; 26 aprile 1866, n. 2854; 14 febbraio 1869, n. 4872; 30 dicembre 1865, n. 2602; 26 aprile 1866, n. 2854; 14 febbraio 1869, n. 4872; 30 dicembre 1865, n. 2721; 14 giugno 1874, n. 1961; 23 ottobre 1874, n. 2135; Leggi 20 marzo 1863, n. 1265; 23 marzo 1865, n. 2197; e si vedano inoltre le vigenti leggi comunale e provinciale, consolare, per la marina mercantile, per l'esercito, per il servizio delle navi armate, ed i corrispondenti regolamenti.

monie religiose. Uscito da un primo stadio di selvaggia promiscuità, che forse era anche allora eccezionale, cessate le primitive immoralità sessuali e le strane forme, che non sono di matrimonio, delle unioni a termine, a prova, o comunque libere, venute meno, sotto l'influsso del possente istinto della riproduzione, la poliandria e le forme affini, e per opposte ragioni, sotto l'influsso dell'emancipazione della donna, limitata la poligamia, l'associazione coniugale del padrone e della schiava diventa a poco l'unione cosciente e libera dei due coniugi [1]. Il diritto romano la eleva a *consortium omnis vitae*, a *divini et humani iuris communicatio*, e la consacra, come gli altri popoli civili dell'antichità, con sanzioni civili e religiose. La Chiesa cattolica, nei suoi primordi, considera il matrimonio come istituzione sociale, e pur elevandolo a dignità di sacramento, non ricusa di riconoscere la preminenza delle leggi civili, mentre i contraenti non per precetto religioso, ma per pia costumanza si recano ad implorare la benedizione nuziale [2]. Ma quando, nelle invasioni barbariche e fra la confusione feudale, la Chiesa assume anche il civile reggimento delle popolazioni, essa regola esclusivamente il matrimonio secondo le sue leggi. Il concilio di Trento corresse gli abusi che avevano inquinata l'istituzione e determinò che esso dovesse esser celebrato davanti al parroco di uno dei due sposi ed a due testimoni, e lo considerò come un sacramento, determinandone gli impedimenti, le forme, i riti, e facendone in tutto una istituzione canonica.

Ma non può disconoscersi il grande interesse sociale di questa istituzione [3]. Lo Stato che tutela la società e il buon ordinamento della famiglia, ha il diritto di determinare i requisiti che deve avere quello che ne è il fondamento, le condizioni necessarie perchè l'unione fra l'uomo e la donna si possa considerare come matrimonio nel consorzio civile e produca tutte le conseguenze giuridiche che ad esso si connettono nella società. La legge civile provvede all'ordinamento della famiglia e quindi a determinare tutte le condizioni intrinseche ed estrinseche del matrimonio, secondo i sentimenti morali, le

---

(1) Letourneau Ch., *L'évolution du mariage et de la famille*, Paris, 1888.

(2) Relazione al Senato del Regno sul progetto di Codice civile, p. 15.

(3) Pothier, *Traité du contrat de mariage*, Paris, 1831; Castagnola, op. cit., p. 151 e seg. — *Contra:* Rosmini, *Sulle leggi civili del matrimonio dei cristiani*, Torino, 1851; Giorgini, *Discorso sul matrimonio civile*, Milano, 1860.

convenienze giuridiche, le necessità ed i costumi del popolo per cui sono fatte, e di tal guisa da non turbare o scemare in verun modo la libertà della coscienza. I coniugi possono prima o poi consacrare la loro unione col rito religioso, annettere a questo solo importanza e considerare il matrimonio innanzi al sindaco come una formalità civile. A rigore nessuna legge può imporre altri vincoli fuor di quello per cui essa prescrive che per essere suscettibile di tutti i suoi effetti civili il matrimonio sia celebrato davanti all'ufficiale di Stato civile, non può prescrivere che siano compiute certe cerimonie religiose o vietare che lo siano prima di quello. Nessuna legge vieta a due cittadini di sesso diverso di vivere assieme senza vincolo alcuno, e a maggior ragione non potrebbe vietare che questo vincolo sia consacrato soltanto dalla religione. D'altronde, in un paese dove non fosse così acuto il conflitto fra lo Stato e la Chiesa, l'accordo sarebbe molto facile e lo stesso sacerdote, celebrando e benedicendo le nozze, avvertirebbe che se con esso è completo ed indissolubile il legame innanzi a Dio, non è tale innanzi allo Stato e alla legge se non è concluso nelle forme prescritte. Sventuratamente in Italia non mancano ministri del culto perversi o ignoranti, i quali, eccitando i coniugi a non presentarsi al sindaco, tengono mano al più sfacciato libertinaggio, aumentano il numero delle nascite illegittime e il disordine di tante povere famiglie. Una legge che vietasse cotesto inganno determinato dall'ignoranza, secondato da un vero spirito di ribellione alle leggi dello Stato, fecondo di così gravi conseguenze, non turberebbe la libertà d'alcuna coscienza e tanto meglio se fosse possibile togliere un dissidio, di cui neppure il conflitto acuto fra lo Stato e la Chiesa basta a giustificare l'esistenza in una società civile. Il ministro del culto dovrebbe egli stesso ricusare l'ufficio suo a coloro che non si sono prima presentati al sindaco o non dichiarano per lo meno di conoscere tutte le conseguenze cui vanno incontro essi e la prole, qualora non ottemperino alle prescrizioni della legge (1).

(1) In Francia la legge del 18 germinale, anno X, che contiene gli articoli organici del Concordato, ha stabilito che i curati potessero dare la benedizione nuziale soltanto a coloro i quali giustificassero d'aver contratto matrimonio davanti all'ufficiale di stato civile, e gli articoli 199 e 200 del Codice penale del 1810 sancirono severe pene contro i ministri dei culti che procedessero alla cerimonia religiosa senza essersi accertati della celebrazione del matrimonio civile. Nel Belgio fu accolto lo stesso principio nella Costituzione e nel Codice penale del 1867; e la

Fuor di dubbio non manca la possibilità di qualche conflitto fra le due autorità che tutelano l'unione coniugale, dappoichè gli impedimenti matrimoniali del diritto canonico non sono i medesimi del diritto civile. Questo non riconosce, per esempio, l'impedimento dei voti solenni e perpetui, che deriva, secondo la Chiesa cattolica, dall'ordinazione sacerdotale (1). L'*impedimentum ordinis* era sancito anche dalle leggi civili dovunque lo Stato era soggetto alla Chiesa e sino a che durò il regime concordatario, ma la Rivoluzione francese, in nome della libertà di coscienza proclamò un opposto principio, e la legge del 3 settembre 1791 dichiarò che " lo Stato non riconosce voti religiosi in alcun vincolo contrario al diritto naturale od alla costituzione „. Il Codice civile non aggiunse altro, e la giurisprudenza oscillò per qualche anno dubbiosa: solo in tempi vicini a noi il matrimonio del prete cattolico è tenuto senza contrasto per valido a tutti gli effetti civili (2). Lo stesso avvenne in Italia: non mancano sentenze che tennero per nullo il matrimonio del prete cattolico, traendo argomento principalmente dal primo articolo dello Statuto (3); ma prevalse la contraria opinione, fondata precipuamente sul fondamentale principio giuridico, per cui le nullità devono essere dichiarate dalla legge civile e non si possono togliere da altre leggi o presumere per analogia (4). E di conseguenza

legge prussiana del 26 marzo 1874, estesa nel 1878 a tutto l'Impero, rese del pari obbligatoria la precedenza del matrimonio civile. In Italia un progetto analogo fu presentato il 15 maggio 1873 al Parlamento e non fu discusso (Vigliani, Legislat. XI, Sess. 3ª, Stampato N. 48). Ripresentato dal ministro Conforti, il 3 dicembre 1878 (Legisl. XIII, Sess. 2ª, Stampato N. 124) venne approvato dalla Camera (13 e 19 maggio 1879), ma morì in Senato, sebbene avesse su di esso riferito l'on. Carlo Cadorna (Stampato N. 128). Lo stesso progetto presentò il 27 dicembre 1892 e di nuovo il 28 febbraio 1893 il ministro Bonacci, e ripresentò emendato il 13 giugno 1893 il ministro Eula, ma non andò oltre la relazione (Legisl. XVIII, Sess. 1ª, Stampato 114 e 114 *bis*).

(1) Concilio Tridentino, Sess. XXIII, capo 17, *De ref.;* Sess. XXIV, *Canones;* si vedano i trattati di diritto canonico.

(2) Cassazione di Francia, 25 gennaio 1888, Hopin c. Sterlin; Corte d'Appello di Parigi, 23 marzo 1888, O' Rorke c. Gradös, nel " Journal du Palais „, 1888, p. 481; e " Pandectes françaises „, 1888, parte II, p. 184; Laurent, *Principes de droit civil*, vol. II, §§ 369, 370; Demolombe, *Traité du mariage*, vol. I, n. 131 e seg.

(3) C. d'Appello di Trani, 21 luglio 1867, Capece c. Perrone e Lucrezio, " Annali di giurisprud. „, III, 2, p. 106; Cass. di Napoli, 29 giugno 1871, Treglia c. Treglia, " Legge „, 1871, I, p. 569; Cons. di Stato, 8 maggio 1873, " Legge „, 1873, II, p. 209.

(4) Corte d'Appello di Genova, 16 luglio 1866, Odero c. Metalpe, " Legge „, 1866, I, p. 714; Id. di Napoli, 22 febbraio 1869, Treglia e Montefusco c. Treglia, " An-

nessun ufficiale di stato civile potrebbe ricusarsi alla celebrazione del matrimonio di un prete cattolico, senza venir meno ai doveri del proprio ufficio ed andar soggetto ad una pena.

7. *Dei delitti contro la libertà di coscienza e di culto.* — Per molti secoli si conobbero e si punirono soltanto i delitti contro la religione. Nel periodo teocratico l'idolatria, la bestemmia e qualunque offesa alla divinità è punita di morte; così ogni offesa al patrio culto ed ai suoi ministri è insieme delitto e peccato, e si puniva con inaudita severità, come nei Codici dell'India, dell'Egitto e nelle leggi mosaiche (1). Severe erano anche le leggi ateniesi, e Roma stessa, in tutto quanto concerneva la religione, parve dimentica di quello spirito di moderazione e di equità, che informò tutta la sua legislazione. Si punivano l'apostasia, l'eresia, il proselitismo, la bestemmia, lo spergiuro, la violazione del sepolcro ed ogni altro reato che poteva offendere la religione. E più infierirono le persecuzioni e crebbe l'intolleranza dopo il cristianesimo, sì che fu per secoli un succedersi di leggi feroci, di pene orrende, di estremi rigori. Il delitto religioso non offendeva soltanto la divinità, ma altresì la vita dello Stato, ed una delle sue istituzioni necessarie, che egli deve, ancora secondo il Carmignani, difendere ad ogni costo con sanzioni penali.

Le leggi moderne muovono da un concetto assolutamente diverso, la tutela dell' individuo, della libertà della sua coscienza, del culto che egli ha il diritto di esercitare. La legislazione francese del 1810 rigetta per la prima la vecchia enumerazione dei delitti religiosi, prevenendo gli ostacoli posti al libero esercizio di culti autorizzati dallo Stato, ma da pochi Codici viene imitata; in Italia, quello delle Due Sicilie continua a punire il sacrilegio, il proselitismo, la bestemmia, e tutti gli atti che turbano, impediscono od offendono il libero e tranquillo esercizio del culto cattolico, ed anche il Codice toscano, mentre protegge soltanto la religione cattolica, punisce severamente il sacrilegio, la bestemmia ed altri peccati, dei quali non può occuparsi il moderno legislatore. Il Codice

nali di giurisprudenza ", II, p. 17; Id. di Cagliari, 15 maggio 1870, " Legge ", 1870, I, p. 906; Id. di Trani, 22 marzo 1881, Gravili c. Urso, " Ivi ", 1881, II, 120, E cfr. i commenti al Codice civile dei professori Bianchi F. S., II, p. 348; Borsari, I, §§ 226 e seg.; Ricci, I, n. 61 e seg.; Pacifici-Mazzoni, I, n. 236, ecc.

(1) Thonissen, *Études sur l'histoire de droit criminel des peuples anciens;* Carrara, *Delitti contro la religione*, nel *Programma, parte speciale*, vol. IV, §§ 3226 e seg.

sardo, per quanto migliore, era anch'esso ben lontano dal rispondere ai concetti che devono dominare in questa materia la legislazione penale di un libero popolo (1). Principii anche più larghi e completi di quelli onde la Francia aveva dato l'esempio furono invece accolti nei codici d'altri Stati, e specialmente nel Codice penale germanico (2), in quelli dell'Olanda e del Cantone di Zurigo e in qualche altro.

Il nuovo Codice penale italiano, nel capitolo relativo ai delitti contro la libertà dei culti, ha segnato un notevole progresso (3). Punisce, è vero, la violazione dei sepolcri, un delitto che offende il senso morale anche di chi non appartiene ad alcuna religione, ma fuor di questo caso, non si occupa del peccato, ma della violazione della libertà, e non parla quindi della bestemmia, dello spergiuro, del sacrilegio, dell'eresia, dell'apostasia e di tutto quell'arsenale di reati, che ingombrava i Codici precedenti. Contro la libertà dei culti prevede tre reati: l'impedimento alle cerimonie religiose, il pubblico vilipendio contro chi professa un culto ammesso nello Stato, l'oltraggio alle cose destinate al culto, e la violenza contro il ministro di esso. E chi segua, nei lavori preparatorii, la genesi di queste disposizioni, s'avvede come, dalla prima idea di guarentire da qualsiasi offesa la religione e specialmente la religione cattolica, si venne fino a quella di tutelare la libertà che hanno i cittadini di professare il culto che essi preferiscono nella loro libera coscienza e per il quale lo Stato e le sue leggi non devono mostrare nè preferenza, nè diffidenza alcuna.

8. *Abusi dei ministri dei culti.* — Parvero a taluno una violazione della libertà che abbiamo fin qui illustrata e di cui esponemmo sommariamente le legali guarentigie, alcune disposizioni del Codice penale contro gli abusi dei ministri dei culti. E pure fin dai primordi del Regno, il Governo italiano era stato costretto a far appello al sentimento di cittadini e di italiani dei ministri del culto, al loro zelo per i veri interessi della religione e della Chiesa, alla responsabilità di coloro per cui colpa sarebbe stata turbata la pace pubblica (4).

---

(1) A. Negri, *Dei delitti contro la libertà*, Milano, Vallardi; Costanzo Peratoner, *Dei delitti contro la libertà*, Catania, 1891.

(2) *Delitti relativi alla religione*, §§ 153 a 166.

(3) Articoli 140 a 144.

(4) Si veda specialmente la circolare del 16 ottobre 1861, colla quale il Ministro Miglietti, a mezzo dei Procuratori generali, avverte gli arcivescovi ed i vescovi di non ostacolare le istituzioni dello Stato. Saredo, *Cod. eccl.*, IV, pp. 324-329.

Ma poco o nulla valsero le benevoli esortazioni, e fu giuocoforza richiamare nuovamente i procuratori generali ad una più rigida osservanza delle leggi, mentre si pensò a qualche più efficace provvedimento. Persino il Belgio era stato costretto a dichiarare punibili i ministri del culto, i quali, nell'esercizio del loro ministero, con discorsi pronunciati in pubblico, avessero direttamente attaccato il governo, le leggi, i decreti della pubblica autorità. Ma dopo il 1870 parve di dovere accordare alla Chiesa cattolica una libertà ancora più grande, e furono persino aboliti quegli articoli del Codice penale sardo, che non erano mai stati applicati con troppa severità [1].

Senonchè l'esperienza non tardò a dimostrare la necessità di qualche provvedimento. Lo riconobbe persino l'on. M. Minghetti, pur ammettendone la difficoltà, imperocchè " vi sono tali reati, che solo i ministri del culto possono commettere ed ai quali è mestieri por mente nella compilazione del Codice penale, e vi sono altri reati, che, sebbene possano esser commessi da tutti i cittadini, acquistano però una maggior gravità quando siano opera del sacerdote nell'esercizio delle sue funzioni " [2]. Ma indarno furono proposte, con legge speciale, le disposizioni che, dopo esser state vivacemente combattute per molti anni, specie nella Camera vitalizia, trovarono posto più appropriato nel Codice penale del 1889. Esclusa la punizione del ministro del culto che turbi la pace delle famiglie, e la coscienza pubblica, imperocchè così vaghe e generiche locuzioni sarebbero state suscettibili delle più diverse interpretazioni; si dichiararono punibili: il ministro del culto, che nell'esercizio delle sue funzioni, pubblicamente biasima o vilipende le istituzioni, le leggi dello Stato, o gli atti delle autorità; quello che prevalendosi della sua qualità, eccita al dispregio delle istituzioni, delle leggi e delle disposizioni dell'autorità, ovvero all'inosservanza delle leggi, delle disposizioni dell'autorità e dei doveri inerenti ad un pubblico ufficio; e quello che prevalendosi della sua qualità, costringe o induce alcuno ad atti o dichiarazioni contrarie alle leggi, od in pregiudizio dei diritti in virtù di esse acquisiti [3]. Così, senza

(1) Articoli 268, 269, 270, legge 5 giugno 1871, n.

(2) *Lo Stato e la Chiesa*, p. 143.

(3) Articoli 182, 183, 184, e Cfr. Legisl. XII, Sess. 2ª, Cam. dei Dep., *Doc.* 75 (Mancini); Legisl. XIII, Sess. 1ª, 35. *Doc.* 20. disegno respinto dal Senato il 7 maggio 1877 su relazione Lampertico, *Doc.* 27.

eccezione per alcun culto, la legge ha rispettata la libertà dei ministri di tutti nell'esercizio delle loro funzioni, ma nel medesimo tempo ha provveduto perchè essi non possano recare alle leggi ed alle istituzioni dello Stato offese, per l'autorità e l'influenza loro, di gran lunga maggiori di quelle che potrebbero derivare da altri cittadini.

9. *Riunioni del clero in chiesa e fuori, processioni.* — La libertà di coscienza e di culto esige che siano interamente libere le adunanze che si tengono nelle chiese, a scopo di culto. Per questi atti di culto interno non è necessario dare alcun avviso preventivo alle autorità, nè si richiede alcun permesso, che anzi l'autorità giudiziaria ha ritenuto, che se anche le cerimonie ed i discorsi nelle chiese fossero tenuti da laici, purchè sopra argomenti attinenti al culto, la libertà dovesse essere piena ed intera, nè si possa ammettere l'intervento di alcuna autorità. In alcune provincie però si è abusato anche di questa libertà, e nelle chiese si fece non soltanto la propaganda a favore del riposo festivo, o per altri intenti religiosi, ma per la stampa cattolica, per i magazzini cooperativi, e per altri argomenti, e si tennero non solo conferenze, ma congressi, con discussioni animate e violenti diatribe, che le autorità politiche e giudiziarie, con la legge di pubblica sicurezza vigente, avrebbero potuto e dovuto prevenire e punire [1].

Il diritto di riunione, garantito a tutti in cittadini, non può essere negato o menomato al clero cattolico. Le disposizioni di indole restrittiva, che esistevano a tale riguardo in parecchie provincie italiane, non potevano per verità considerarsi come in vigore dopo la proclamazione dello Statuto. Ma se pure qualche dubbio esisteva in proposito, esso venne tolto di mezzo dalla legge delle guarentigie del 13 maggio 1871, il cui articolo 14 dichiara abolita ogni restrizione speciale all'esercizio del diritto di riunione di membri del clero cattolico. In questo modo i ministri del culto cattolico non vennero messi in una condizione speciale, ma sottoposti al diritto comune, sottraendoli a quelle eccezioni ed a quei privilegi che li avevano sino allora colpiti e favoriti di fronte agli altri cittadini, cui lo

(1) Si trattava di conferenze di laici a favore del riposo festivo in alcune chiese di Vicenza; si ebbero tre sentenze dei Pretori del 1° e 2° mandamento (5 e 23 luglio 1894, e 18 luglio 1894, l'ultima delle quali ritenne che il conferenziere fosse in contravvenzione alle leggi. Ma la Cassazione di Roma annullò la sentenza, 4 luglio 1894, “ Rivista di diritto ecclesiastico „, 1894, p. 321.

Statuto o le leggi assicuravano il diritto di riunione, sotto la vigilanza delle leggi di pubblica sicurezza.

Il culto religioso, e specialmente il cattolico ha però bisogno anche di manifestazioni esteriori, fuor dei luoghi specialmente consacrati ad esso. Chiama i fedeli alla preghiera col suono delle campane, li trae processionalmente a portare il viatico agli infermi, a seppellire i morti, ad onorare un santuario, a commemorare un anniversario, a sciogliere voti antichi o nuovi. In tutti questi casi, la libertà dei pochi può trovarsi a conflitto con quella di molti e lo Stato ha il diritto e il dovere d'intervenire per regolarne le manifestazioni.

Suonare le campane a lungo e di notte, salvo circostanze eccezionali, si considerò sempre come contravvenzione, e si riconosce quasi dovunque quale materia di polizia generale, e spetta regolarlo all'autorità governativa, d'accordo coll'ecclesiastica [1]. Il Codice penale del 1889 considera l'abuso delle campane come mezzo atto a disturbare le occupazioni o il riposo dei cittadini o i pubblici ritrovi, comminandovi una multa e vietandone il suono dopo le 23 ore (art. 457). Inutile aggiungere che la tolleranza è maggiore o minore, secondo il sentimento delle popolazioni, i luoghi e via dicendo, e che mentre nessuno condannerebbe chi suona la notte dei morti, ben potrebbe essere condannato, conforme ai dettami della scienza, chi suona durante un temporale.

Più vivaci controversie si agitarono riguardo alle processioni. Una volta se ne faceva, specie in Italia, grandissimo abuso, e ne seguirono deplorevoli avvenimenti, sui quali il Governo fu costretto a richiamare l'attenzione delle autorità locali [2], invitando la magistratura ad applicare le leggi con un rigore, che mentre provocò alti lamenti da parte del clero non valse ad impedire gli abusi. Nelle grandi città e in qualche centro minore occorreva un freno, e fu salutare e di facile applicazione; ma in molti centri minori, specie in Sicilia, le processioni erano un atto di culto gradito a tutta la popolazione ed insieme un grande spettacolo pubblico, per cui seguirono in taluni luoghi aperte opposizioni contro i provvedimenti delle

(1) CAUCINO, *Delle campane e del loro uso*, Torino, 1863; Pareri del Consiglio di Stato, 4 maggio 1867, 26 gennaio 1872, ecc., " Rivista amministrativa ,. 1867, p. 885; 1872, p. 294.

(2) Circolari del 21 settembre 1865 (CORTESE), 22 agosto 1877 (LA FRANCESCA), ed altre. *Codice ecclesiastico*, pp. 966, 968.

autorità, specie dopo che qualche sentenza dichiarò che quelle circolari ed i relativi divieti amministrativi non avevano fondamento legale. Continuarono le incertezze e le controversie, sino a che la legge del 23 dicembre 1888 diede alcune disposizioni, le quali, temperando il rigore delle prime proposte, disposero, che salvo per gli accompagnamenti del viatico ed i trasporti funebri, chi promuove o dirige cerimonie religiose, od altro atto di culto fuor dei luoghi a ciò destinati, ovvero processioni ecclesiastiche o civili nelle pubbliche vie, deve darne avviso almeno tre giorni prima, all'autorità locale di pubblica sicurezza, la quale può sempre vietare le processioni ed altri atti di culto esterno, per ragioni di ordine o di sanità pubblica[1].

Alle libertà di coscienza e di culto si attiene da ultimo la questione del riposo festivo. Le leggi italiane ebbero sempre riguardo alle feste del culto cattolico, ma, come dimostrò specialmente una celebrata sentenza della Suprema Corte dello Stato di New-York[2], ed è ormai convinzione di tutti i popoli civili, l'osservanza di un giorno di riposo su sette è altresì questione morale, igienica, civile e sarebbe assurdo ed illiberale scegliere all'uopo un giorno diverso dalla domenica. Qualche legge ha difatti sancito siccome obbligatorio il riposo festivo, ed è severamente osservato specialmente in Inghilterra; i suoi fautori lo invocano nel nome non solo della religione, ma della salute fisica e intellettuale, della famiglia, dell'idealità della vita, della protezione dei deboli contro gli interessi egoistici, della pace sociale. In Italia si tennero per sufficienti la religione e il costume, senza aggiungere speciali sanzioni[3], e si abolirono invece alcune delle troppo numerose feste del culto cattolico nei loro effetti civili. Vero è che altre se ne aggiunsero, di carattere essenzialmente civile, di guisa che non mancano eccitamenti o pretesti all'ozio ed a quel dolce far niente, che già troppo si rimprovera agli Italiani, e pare, di tutte le libertà, la più gradita ed inviolabile.

---

(1) Articoli 7 e 8.

(2) Riferita nell'opera di F. Schaff, e da essa nella " Bibl. di scienze politiche ", vol. VIII, pp. 499-512.

(3) Si veda specialmente la discussione promossa nel Senato del Regno dall'onorevole A. Rossi, il 2 dicembre 1891, e " Rassegna nazionale ", 16 dicembre 1891, pp. 832-855.

CAPO V.

Libertà di pensiero, di parola, d'insegnamento.

1. *La libertà del pensiero.* — La libertà del pensiero è forse la sola che nessuno può contrastare, limitare o frenare in alcuna guisa. Per questo essa è veramente illimitata ed universale, si trova sotto qualunque forma di pubblico reggimento, rimane a qualunque uomo, anche chiuso a vita in un carcere, e non potè mai, anche dalle più efferate tirannidi, essere soppressa. L'attività del pensiero vuole per condizione essenziale la libertà. Lo spirito umano anela al vero ed è perpetuamente travagliato dalla sua assidua ricerca; talvolta l'errore lo seduce, con le sue più ingannevoli apparenze, lo devia, lo conquide: ma chi può esser giudice della verità e dell'errore? Tutta la storia delle religioni, tutta la storia delle scienze, dimostrano quanto giusta e fondata sia la domanda posta da G. Stuart Mill, come un'eco della coscienza umana: Chi può dire che cosa sia vero e che cosa sia falso? quale potere umano può impedire a chicchessia, con coazioni materiali, di credere altrimenti, senza arrestare la feconda operosità del pensiero, condannare la scienza, agguagliare il mondo morale al mondo fisico, distruggere o rendere impossibile qualsiasi progresso sociale?

Gaetano Filangieri dimostrava come questa libertà sia non solo illimitata e necessaria, ma utile alla società. " A misura che gli errori si pubblicheranno, verranno o discreditati o combattuti, e dove prima sotto gli auspici dell'oscurità avrebbero potuto lentamente espandersi, imporre a' meno cauti, e sedur forse coloro istessi che hanno il potere tra le mani, coi favori della libertà, verranno a comparire in tutta la loro deformità, e somministreranno alla verità le occasioni da mostrarsi in tutto il suo lustro ed accompagnata da' suoi trionfi. La pubblicazione istessa dell'errore è dunque il miglior rimedio contro le seduzioni dell' errore. Non vi è che la verità che guadagni nell'esser divulgata. Il primo non ha che un solo aspetto favorevole, l'altra gli ha tutti; l'uno perde dunque tanto nell'essere esposto al pubblico, quanto vi guadagna l'altra. Quello può imporre finchè non è guardato che da un

solo aspetto; e questa può esser dubbia finchè non è guardata da tutte le parti. Che si pubblichi l'uno che si pubblichi l'altra. Un solo aspetto non basterà più a tanti osservatori. Essi formeranno come un cerchio intorno all'oggetto: e questo cerchio che distrugge l'illusione dell'errore è quello stesso che dilegua i dubbi della verità „ (1).

I filosofi, i pensatori, gli uomini di Stato di tutti i secoli, proclamarono la libertà del pensiero, assoluta in sè, limitata nelle sue manifestazioni colla parola e colla stampa. " L'universo, diceva Socrate, potrebbe piuttosto far senza del sole, che la repubblica della libertà della parola „. Demostene aggiungeva, che un popolo non potrebbe subire danno maggiore della perdita della libertà della parola. Euripide la faceva consistere essenzialmente in ciò, che gli uomini liberi, i quali devono consigliare il pubblico, possano parlare liberamente „ (2). " Prima di ogni altra libertà, proclamava G. Milton, datemi quella di sapere, di parlare, di discutere liberamente secondo la mia coscienza „ (3). Tommaso Erskine, nel suo discorso in favore di Paine, diceva, con nobile linguaggio, " che le altre libertà esistono sotto la protezione dei Governi, ma la libertà di pensare tiene i Governi stessi in giusta soggezione „ (4). Ed Erskine May aggiunge, che " la Chiesa perseguitò la libertà del pensiero in materia religiosa, lo Stato la represse in materia politica, l'autorità considerò dovunque la discussione siccome ostile ai suoi diritti sovrani, e perciò la libertà del pensiero, anche negli Stati liberi, fu l'ultima franchigia politica acquistata dal popolo „ (5). L'inquisizione, le polizie dei Governi assoluti tentarono di incatenare anche il pensiero, e la storia della legislazione non è priva di leggi sui sospetti, ma in ogni caso si colpivano sostanzialmente le più lievi manifestazioni, si voleva costringere a dimostrazioni, il cui rifiuto rivelava un diverso pensiero, ma questo rimaneva libero, anche fra le vigilanze più assidue, le pressioni più grandi, le torture più atroci. Così Galileo poteva reagire contro la violenza di coloro che gli avevano fatto rinnegare, come contrario alla religione rivelata, il moto della terra: " Eppur si muove „; così i martiri morirono in ogni tempo con la fede nell'avvenire da essi invocato.

(1) *La scienza della legislazione*, Milano 1822, lib. IV, cap. 53, vol. VI, pp. 37-38.
(2) Citati nello Stobaei. *Florilegium*, edito da Guisford, I, 328.
(3) *Areopagitica*, nelle Opere, vol. IV, p. 442.
(4) Citato da Erskine May, trad. franc., vol. I, p. 150.
(5) Ivi, p. 111.

2. *Libertà della parola.* — La libertà del pensiero è per sè stessa infeconda, sino a che non si estrinsechi col linguaggio, colla scrittura, colla stampa. E perciò le ostilità dei Governi liberi colpirono più a lungo queste varie manifestazioni, infransero o violarono il segreto delle lettere, sottoposero a censure e ad altre restrizioni la stampa, resero temuti gli stessi privati colloquii collo spionaggio e colla delazione. Natura ha indissolubilmente congiunti il pensiero e la parola: i filosofi reputano, che, senza il linguaggio, che lo esprime, il pensiero sarebbe presto atrofizzato. Il linguaggio serve, a sua volta, a comunicare i concetti, tesori nascosti, che a nessuno giovano fino a che non siano messi in circolazione. La parola trasmette e conserva l'eredità delle generazioni, la stampa ne raddoppia in mille guise l' immenso potere.

Anche le limitazioni della libertà di parola in materia politica o religiosa non si possono difendere altrimenti, che con l' ipotesi, che le credenze religiose o politiche vigenti rappresentino la verità assoluta. Tutta la storia dimostra che questa ipotesi sarebbe erronea, e però essa non può in verun modo essere ammessa. La libertà della parola combattè le stesse lotte, sopportò le medesime difficoltà delle altre: sconosciuta, o segno a silenziose adesioni, riuscì a prevalere a poco a poco, e fu alla perfine, fra contrasti e limitazioni numerose, riconosciuta in tutti gli Stati liberi.

Pure, in altri tempi, fu grande la severità con la quale si rinnegò o si contrastò la libertà di parola. L'ira dei sacerdoti ebrei contro Gesù Cristo e i suoi insegnamenti, contrarii alla loro fede, lo condussero al Calvario; Paolo fu perseguitato per aver predicato il cristianesimo, e come lui innumerevoli altri subirono il martirio. Poi fu un continuo succedersi di persecuzioni, e ancora nel XVII secolo l' Inghilterra infieriva contro il clero non conformista e gittava in prigione Bunyan, colpevole d' aver predicato all'aria aperta. E si può dire quasi contemporaneo l'ultimo processo contro l'ateismo.

Altrettanto può dirsi della propaganda politica. Nell'Atene di Solone, qualsiasi opposizione alla politica dello Stato era punita di morte, e per i Romani era reato di tradimento (1). Durante molti secoli, la critica anche più moderata e velata delle istituzioni o dei Governanti era punita colle pene più rigorose. Una parola bastava per mandare un cittadino alle forche, e nella Repub-

(1) PATERSON, op. cit., pp. 76, 77.

blica veneta, come in tutte le monarchie assolute, parlavano davvero le mura. Vi furono spie e delatori, che dovevano essere scelti naturalmente tra la feccia della società, e la inquinavano tutta quanta, costringendo i cittadini ad essere guardinghi, a pesare ogni parola persino tra le pareti domestiche (1); non di rado, penetrando tra le sètte e le congiure, le eccitavano, fornivano loro armi ed aiuti d'ogni maniera per denunziarne a tempo gli autori, e compiere persino le più basse vendette personali. Ancora nel secolo XIX in Inghilterra furono puniti G. Burdett per aver biasimati taluni eccessi inumani compiuti dalle truppe, Leigh Hunt per aver denunciato pubblicamente l'abuso della frusta nell'esercito. Laonde fu per secoli invidiata e rimpianta, come nell'Impero romano, quella *rara temporum felicitas, ubi sentire quae velis et quae sentias dicere licet.*

3. *Limiti della libertà di parola.* — Anche la libertà di parola ha limiti di diversa natura. Anzitutto, come un tempo si reputava necessario porre una barriera alla enunciazione pubblica di credenze religiose e politiche, le quali si discostassero dalle credenze ufficiali, così, agli occhi della maggioranza e secondo le disposizioni delle leggi, è necessario imporre un freno alle parole che oltrepassano il limite di quella che suol chiamarsi decenza, o tendono a favorire l'immoralità nelle relazioni sessuali. E. Spencer nota come anche cotesta sia questione non scevra di difficoltà. " Da un lato sembra indubitabile che la licenza illimitata avrebbe l'effetto di minare idee, sentimenti, istituzioni, la cui perduranza è benefica per la società. Qualunque siano i difetti del regime coniugale, noi abbiamo molte ragioni per credere alla sua bontà assoluta, e però la pubblicazione di dottrine che lo screditano deve reputarsi dannosa e punirsi. Ma se pensiamo al passato, noi dobbiamo avere per lo meno il sospetto, che le nostre idee in materia sessuale abbiano lo stesso fondamento delle superstizioni religiose d'altri tempi ". E ricorda che i matrimoni tra fanciulli, vietati tra noi, non lo sono nell'India, che presso talune tribù poligame dell'Africa persino le donne condannano la monogamia, e al Tibet la poliandria è reputata una necessità dell'ambiente. Si potrebbe aggiungere, che ad un galantuomo non ripugna nella società europea di contrarre un matrimonio per denaro, e in parecchie dell'Asia va a cercarsi la moglie nei postriboli, e ben altro. Di fronte a tante contraddizioni, è lecito

(1) MONTESQUIEU, *Esprit des lois*, lib. VI, ch. VIII, e lib. XII, ch. XXIII.

dubitare che tutti i freni alla libertà di parola, anche in materia sessuale, costituiscano un impedimento verso costumi superiori a questi nostri, che reputiamo i migliori (1).

La parola può servire di mezzo a compiere un reato e può anche recare ad altrui oltraggio ed offesa, e perciò in tutti i Codici penali si trovano sanzioni contro il suo abuso. Queste disposizioni mirano a tutelare anzitutto dagli abusi della libertà di parola la sicurezza dello Stato, comminando pene a chiunque riveli segreti politici o militari che la concernono, pubblichi documenti o fatti, disegni, piani, o altre informazioni militari che ne agevolino comunque la cognizione (2); in secondo luogo assicurano il rispetto dovuto ai poteri dello Stato e puniscono chiunque, con parole od atti, offende il Re, vilipende il Senato o la Camera dei Deputati, fa salire al Re il biasimo o la responsabilità di atti del suo governo, o pubblicamente vilipende le istituzioni costituzionali dello Stato (3). Vero è che tali disposizioni sono applicate tra noi con grande indulgenza, di guisa che in questa materia è concessa alla parola una libertà assai maggiore di quella che sarebbe consentita dal Codice. Speciali pene commina la legge al pubblico ufficiale che comunica o pubblica documenti o fatti da lui posseduti o conosciuti per ragione d'ufficio i quali debbono rimanere segreti, o che ne agevola in qualsiasi modo la cognizione, ed al ministro del culto che abusa della parola nell'esercizio delle sue funzioni (4). È punito chiunque, con parole od atti, offende in qualsiasi modo l'onore, la riputazione o il decoro di un membro del Parlamento o di un pubblico ufficiale, in sua presenza e a causa delle sue funzioni, e chiunque allo stesso modo offende l'onore, la riputazione o il decoro di un Corpo giudiziario, politico, o amministrativo al suo cospetto (5).

La parola può servire a turbare l'ordine pubblico, coll'instigare pubblicamente a commettere un reato, col farne pubblicamente l'apologia, coll'incitare alla disobbedienza della legge od all'odio fra le varie classi sociali, in modo pericoloso per la pubblica tranquillità, ed anche in tal caso si ha un reato, che

(1) Op. cit., *Justice*, pp. 167, 168. — PELLETAN E., *Le droit de parler*, Paris, 1862. — BUYS, *La liberté de la parole*, Amsterdam, 1867.

(2) Cod. pen., art. 107, e cfr. articoli 108 e 109.

(3) Cod. pen., articoli 121 a 126.

(4) Ivi, articoli 177, e 182 a 184.

(5) Ivi, articoli 194 a 198.

merita di essere punito[1]. Infine, è giustamente punito chi abusa della parola per diffamare e ingiuriare altrui, e così chi, comunicando con altri riuniti od anche separati, attribuisce ad una persona un fatto determinato e tale da esporla al disprezzo o all'odio pubblico, o da offenderne l'onore o la riputazione, anche se il fatto è vero e notorio, salve le necessarie eccezioni; chi, alla stessa guisa, offende in qualunque modo l'onore, la riputazione, il decoro di una persona, sebbene in tutti questi casi non si tratti di offesa che leda l'ordine sociale, per cui si procede soltanto in seguito a querela di parte [2]. Evidentemente noi ci troviamo in presenza di altrettanti abusi della libertà di parola, i quali offendono o turbano l'ordinamento sociale, ovvero violano il diritto al rispetto, che costituisce una parte della libertà individuale, e però devono essere puniti.

4. *La libertà dell'insegnamento.* — Il pensiero si manifesta con maggiore e più sicura efficacia nell'opera dell'istruzione, e però connessa alla libertà di parola è quella dell'insegnamento, della quale giova ora ricercare il fondamento, i limiti e le guarentigie.

Lo Statuto italiano non parla della libertà d'insegnamento, a differenza d'altre costituzioni, specie della belga, dell'austriaca e della prussiana, le quali, pur affermando i diritti dello Stato anche in questa materia, guarentiscono più o meno largamente la libertà d'insegnare dei cittadini e degli enti morali. Ma poco importa per la scienza che questa libertà sia o pur no guarentita dalla costituzione scritta, dappoichè si deve considerare come connessa alla libertà del pensiero e della parola, le quali non si potrebbero dire senza di essa complete. Lo Stato, che è retto per volere di maggioranza, non può ricusare al cittadino che ne dissente il diritto di diffondere le sue dottrine, di far educare i figliuoli conforme alle sue proprie convinzioni. L'insegnamento è anche una industria e deve essere libera come le altre, salve soltanto le supreme esigenze dell'ordine pubblico, della morale, il rispetto al diritto degli altri cittadini, ed alle leggi dello Stato, che mentre guarentiscono anche questa libertà, le assegnano i limiti dai quali non può trascendere.

La maggiore questione che si agita a proposito della libertà

(1) Ivi, articoli 246 e 247.
(2) Ivi, articoli 393 a 401.

d'insegnamento è se lo Stato le rechi nocumento o la offenda, facendosi egli insegnante, coi vasti mezzi di cui dispone ed attingendo alla borsa dei contribuenti. Luigi Palma afferma recisamente, che lo Stato civile il quale non si occupa della pubblica istruzione può essere una astrazione filosofica, non una realtà [1]; ed è anche vero che presso tutti i popoli lo Stato attende alla pubblica istruzione, in modi e gradi diversi, ma pur sempre con l'idea di esercitare un diritto e compiere anzi un gran dovere sociale, una missione di civiltà. A ben porre l'ardua questione giova anzitutto ricordare, che corsero secoli, nei quali cotesta funzione sociale era esercitata esclusivamente dalla Chiesa. Essa aveva compreso, che questo è il più efficace di tutti gli strumenti sociali, perchè dirige le giovani vite con la triplice influenza del maestro, dei condiscepoli, delle norme regolamentari. Il maestro, tenuto in conto di sapiente, insegna con autorità, e gli scolari, che si sentono al suo cospetto ignoranti, imparano con fiducia. L'allievo trova nel gruppo dei suoi camerati un piccolo mondo nuovo, diverso, completo, nel quale egli comincia a pensare da sè, al contatto dei suoi simili e dei suoi eguali; le loro idee sono l'aria ambiente e penetrante, nella quale il suo pensiero si forma, si eleva, considera la grande società, di cui diventerà un membro, vi acquista idee, cognizioni, pregiudizii che domineranno tutta la sua vita. Si aggiunga la disciplina della scuola, liberale o autoritaria, monacale, militare o mondana, a convitto, a semiconvitto, ad ore fisse, con savi temperamenti di ginnastica e di lavoro fisico o con eccessi di lavoro cerebrale. Siffatto regime educativo dura sei, dieci, quindici anni, per gli uomini, ormai anche per le donne, come una ruota che gira continuamente su di una argilla e dà forma ad una materia umana nell'età in cui è pronta a subire tutte le impressioni. È una forza enorme, specie se la triplice azione converge a produrre un determinato tipo di uomo, e si comprende che la Chiesa l'abbia per secoli esercitata, con monopolio quasi esclusivo, e lo Stato moderno non possa rinunciare a questo mezzo poderoso di foggiare i cittadini conforme alle sue esigenze ed ai suoi fini [2].

Tuttavia si è potuto affermare e sostenere con grande vigore e non senza qualche successo, che l'insegnamento non è

(1) *Corso di dir. costit.*, vol. III, pag. 229.
(2) TAINE, *Le régime moderne*, II, pp. 155-156.

ufficio dello Stato, ma deve esser lasciato del tutto all'iniziativa privata. Cotesto grido fu tra i più alti della rivoluzione del Belgio, sì che questa libertà fu scritta colle altre in quella Costituzione. Nei Paesi Bassi la libertà dell'insegnamento era ignota, come quella dei culti: l'insegnamento era tutto nelle mani della Chiesa e delle sue corporazioni, che prescrivevano le materie, i testi, le formole. L'Università di Lovanio aveva il monopolio della scienza, e condannava Copernico, premiando con un canonicato Van Velden, quando abiurò " l'eresia „, di credere la terra un pianeta come gli altri. Le Costituzioni francesi non avevano dato al Belgio la libertà dell'insegnamento; la Ristorazione l'aveva ristretta anche più, se con un decreto del 1825 chiudeva tutte le scuole private, attribuendo allo Stato persino la direzione degli studi ecclesiastici. Col riscatto nazionale venne proclamata la libertà dell'insegnamento per appagare i voti del partito cattolico, e fu sancita esplicitamente coll'art. 17 della Costituzione, che G. G. Thonissen così giustifica: " I legislatori moderni, che proclamano la libertà della stampa, riservando allo Stato la direzione esclusiva dell'insegnamento, s'arrestano, forse incoscienti, davanti alla sincera e completa applicazione del principio costituzionale della libertà delle opinioni. L'insegnamento e la stampa sono due mezzi potenti per propagare e difendere le dottrine; se uno di essi dovesse avere limiti, sarebbe meno dannoso limitare la libertà della stampa, la cui azione è più pronta, più generale, più temibile „(1). Lo spirito che animava il Congresso scatta da una celebre dichiarazione dell'on. Dams: " Se in tutte le cose si deve evitare accuratamente il monopolio, quando trattasi di limitare i diritti dell'autorità paterna, il potere dello Stato deve esaminare, con cura diffidente, se le disposizioni che crede di dover prendere sono imperiosamente richieste dal benessere sociale „(2). Ogni sorveglianza dello Stato venne respinta: l'on. abate Van Cambrugghe assicurava, che " i Belgi preferirebbero far senza dell'istruzione che vedersela imposta a capriccio del potere „. Non contento di questa vittoria, il partito cattolico sostenne che lo Stato non ha l'obbligo di fondare pubbliche scuole, anzi è dubbio se ne abbia il diritto, " perchè l'insegnamento da esso impartito, con la sua concorrenza onnipotente, offende la piena libertà d'istruzione proclamata nello Statuto „.

(1) *La const. belge*, p. 63.

(2) Huyttens, *Congrès national*, vol. IV, pag. 60.

Così sino al 1847 il partito cattolico dominante nel Belgio adoperò ogni mezzo per indebolire l'insegnamento dato dallo Stato, innalzando sulle sue rovine il libero vessillo delle congregazioni insegnanti. Si fondarono le due Università di Stato, di Gand e Liegi, per lasciare Lovanio, la più antica e celebrata del Belgio, con titolo di libera, al partito clericale, e appena dopo il 1842 si incominciarono a fondare scuole governative, ad assegnare borse di studio, a sussidiare le scuole primarie fondate dai Comuni, assoggettandole a poco a poco all'ispezione dello Stato, ed aggiungendovi un sapiente ordinamento dell'istruzione secondaria, specialmente industriale e professionale. Nondimeno il clero ha conservato un grande predominio con le sue scuole, e dimostrò coi fatti, che in uno Stato dove non v'è, si può dire, conflitto di opinioni religiose, se non insegna lo Stato insegna la Chiesa, e gli insegnamenti della Chiesa, se non altro, non sono certo i più conformi allo spirito, all'indirizzo, ai fini dello Stato moderno (1).

Non dissimili esempi ci porge la Spagna. Un decreto del 21 ottobre 1868 dichiarò, che " la soppressione dell'insegnamento pubblico è l'ideale cui dobbiamo avvicinarci, e che sarà possibile realizzare in un avvenire non lontano ". Si lasciò l'istruzione elementare alla balìa dei Comuni, i quali, in buon numero, si affrettarono a chiudere le scuole, reputandone non tollerabile o non abbastanza giustificata la spesa e sufficiente l'insegnamento del parroco. Ma questo ed altri esempi di abdicazione del potere civile all'ufficio di insegnante sono, a dir vero, eccezioni, di cui non troviamo traccia negli Stati più liberi e civili. Riconoscono tutti, che l'istruzione è il nutrimento, la forza dell'intelletto, la coltura del sentimento, lo sviluppo della ragione. " Essa ci dà la esposizione del vero e del falso, del bene e del male, del giusto e dell'ingiusto, del passato e del presente, delle forze e delle leggi della natura; a misura che l'uomo coltiva e sviluppa le sue forze intellettuali e morali, e conosce le leggi della natura fisica, morale, sociale e politica, si eleva e domina la natura stessa ".

I limiti della libertà d'insegnamento sono meglio determinati nella legge costituzionale austriaca del 17 dicembre 1867. " La scienza e il suo insegnamento sono liberi. Ogni cittadino, la cui capacità sia stata accertata conforme alla legge, ha di-

(1) Si veda anche la relazione dell'onorevole DECHAMPS, del 3 maggio 1835, e LUZZATTI, *Lo Stato e la Chiesa nel Belgio*, capi VI a VIII.

ritto di fondare istituti d' istruzione e d'educazione. L'istruzione privata non è sottoposta ad alcuna restrizione; la cura di dare l'istruzione religiosa nelle scuole è affidata alla Chiesa o alla società religiosa cui la scuola appartiene. Lo Stato ha diritto di esercitare una direzione e una vigilanza superiore su l'educazione e l'istruzione pubblica „. L'insegnamento è interamente libero in Inghilterra, agli Stati Uniti, ed altrove, e dà ottimi frutti, per la vigorosa iniziativa individuale, per la concorrenza stessa delle varie confessioni religiose, per l'azione che lo Stato vi esercita indirettamente con premi, impulsi, incoraggiamenti. La Francia limitò invece questa libertà più delle altre, con un continuo mutamento di leggi, di ordinamenti didattici, di indirizzo; e la Germania, pur affermandola in varie sue costituzioni, la diminuì nelle leggi, attribuendo allo Stato, nel nome della sua missione sociale, una crescente influenza ed una azione persino eccessiva.

Imperocchè in cotesta delicata materia, più che in altre, è necessario preservarsi da due contrarie esagerazioni, da quella che la abbandona del tutto alle private iniziative, e dall'altra, che ne affida allo Stato il monopolio, per foggiare i cittadini, come in uno stampo comune. Anzitutto non conviene esagerare gli effetti dell'istruzione, i quali potrebbero di certo essere maggiori, se tutti i giovanetti la ricevessero, insieme all'educazione, nei collegi dello Stato, ma sono invece diversi e limitati, di fronte alle varie e numerose cagioni, che insieme all'istruzione, attinta nelle sempre più scarse ore della scuola, concorrono a formare il cittadino: l'ambiente famigliare, la chiesa, le relazioni sociali, l'esempio. In genere può affermarsi, che la potenza della scuola è tanto minore, quanto più la sua atmosfera è diversa da quella della società. Basterebbe ricordare come non di rado la stessa Chiesa cattolica traesse dalle sue scuole risultati ben diversi da quelli ai quali mirava: i riformatori della Germania, i rivoluzionari francesi del 1789, i liberali spagnuoli che combattevano il potere assoluto di Ferdinando VII e bruciavano i conventi, quasi tutti i precursori più illustri, i martiri più compianti, i più fortunati collaboratori delle rivoluzioni italiane sono stati educati nelle scuole dei preti, anzi dei gesuiti. La proclamazione della scuola atea in Francia non giovò ad impedire il risveglio di cattolicismo fervente e quasi fanatico cui si assiste in quel paese, come tra noi, con la scuola laica, che a taluno pare talvolta perfino atea, si possono avvertire numerosi indizi di reazione, ed un rifio-

rimento di fede religiosa e perfino di fanatismo ignoti alle precedenti generazioni.

L'azione che lo Stato deve esercitare rispetto alla scuola si può determinare con criterii generali soltanto per condannare del pari quelle due opposte esagerazioni, che vorrebbero escludere ogni azione di esso in questa materia, ovvero foggiare la scuola secondo le idee ed i principii di coloro che governano. Conviene perciò esaminare brevemente e per quanto si attiene ai criterii direttivi il principio dell'istruzione obbligatoria, se cioè lo Stato abbia il diritto, alcuno dice anzi il dovere, di limitare la libertà dei cittadini per guisa da costringerli tutti ad acquistare un minimo d'istruzione. Dopo di che si potranno affrontare le altre questioni dell'istruzione religiosa nella scuola, dei limiti della libertà d'insegnamento nell'istruzione primaria e nella secondaria, dei seminari e della loro vigilanza da parte dello Stato, infine della libertà dell'insegnamento superiore, i problemi che attingono ora nuova importanza dal prevalere delle idee e delle dottrine socialiste in parecchi Stati, e dall'insegnamento di cui sono obbietto anche da talune cattedre universitarie (1).

5. *L'istruzione obbligatoria.* — La legge che impone al padre di nutrire i suoi figli non sarebbe logica e completa, se non gli imponesse nel medesimo tempo l'obbligo di istruirli (2). L'istruzione obbligatoria è stata vivacemente combattuta in tutti gli Stati dove fu accolta, ma il principio è giusto, e la esperienza ha dimostrato che la sua applicazione è utile e possibile. Se la società ha lo scopo di proteggere i diritti individuali, ed i fanciulli hanno ugual diritto degli adulti alla protezione sociale, i genitori sono obbligati a farli istruire, come sono tenuti agli alimenti, e la società deve provvedere perchè siano istruiti, come provvede al loro nutrimento (3). Puffendorf comprendeva senz'altro il diritto all'istruzione, alimento dell'anima, in quello generico degli alimenti, ed altri giureconsulti illustri, in Germania, in Francia ed altrove, affermarono, con severi criteri giuridici, lo stesso principio, ravvisandolo già scritto nei Codici (4). Suole citarsi di preferenza il voto del

(1) ALFORD B. H., *Free education*, nei saggi " A plea for liberty ", London, 1891; BEAUNE H., *La liberté d'enseignement devant le Parlement*, Lyon, 1899.

(2) JULES SIMON, *L'école*, Paris, 1867, p. 238.

(3) W. N. SENIOR, *Suggestions on popular education.*

(4) J. LANGE, *De obligatione educandi sobolem*, 1736; HAUS, *Elementa doctrinae juris*

Congresso internazionale di beneficenza raccolto a Francoforte nel 1857: " L'istruzione elementare, indispensabile a tutti... deve essere obbligatoria in questo senso, che nessun genitore o tutore può astenersi dal far partecipare i figliuoli od i pupilli ai beneficii ch'essa procura, pur conservando piena libertà di scegliere il metodo, la scuola, l'insegnante che stima più convenienti ". La libertà è rispettata con cotesta scelta, e non è menomata imponendo un vincolo che corrisponde insieme al bene inteso interesse dell'individuo e della società.

L'art. 138 del nostro Codice civile, ancora più chiaramente del corrispondente articolo 203 del francese, afferma, che " il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligo di mantenere, educare ed istruire la prole. E se il genitore abusa della patria podestà o ne trascura i doveri, può esser privato dell'usufrutto sui beni dei figli (art. 233), in che è il principio di una sanzione dell'obbligo dell'istruzione. Lo Stato, per la sua difesa, impone l'obbligo del servizio militare, per la sua vita menoma con l'imposta il reddito dei cittadini, e non si può dubitare che possa provvedere al benessere, all'attività, alla civiltà, di cui l'istruzione elementare è il primo fattore, con l'obbligare i genitori a procurarla ai loro figliuoli, liberi di farlo da sè, di mandarli alla scuola pubblica od a quella tenuta da privati, ecclesiastici o laici. Libertà d'insegnamento non vuol dire libertà d'ignoranza, come la libertà individuale non significa una licenza di atti e di parole incompatibile con l'esistenza sociale e con la vita civile ". Una legge sull'istruzione obbligatoria, diceva Victor Cousin, con sanzioni penali più o meno gravi, legittima in sè stessa, è assolutamente indispensabile ed in nessuno Stato l'istruzione è fiorente senza quest'obbligo. Agli Stati Uniti l'educazione popolare è favorita dai costumi, dalle istituzioni democratiche, da secolari tradizioni, dalle necessità stesse della religione dominante; tuttavia il Massachusetts, colla legge del 30 aprile 1862, sanciva l'obbligo dell'istruzione e ben 28 Stati ne hanno sinora seguìto l'esempio. S'aggiunga che parecchi fondarono scuole normali, regolano per legge il corso degli studi, controllano gli esami, determinano i libri di testo, i quali, in California, si pubblicano dal Governo (1).

philosophicae, ecc., § 262: Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, vol. VII, pp. 292-295; E. De Laveleye, *L'instruction du peuple*, Paris, 1872, ch. III.

(1) Clarence Webster W., *Recent centralizing tendencies in State educational Administration*, New York, 1897.

Negli Stati più progrediti, l'obbligo dell'istruzione ha due grandi sussidii, l'azione della pubblica opinione e l'influenza dei ministri del culto. Grazie a questo concorso, anche presso popoli che si possono additare a modello pel savio uso d'ogni libertà, come la Svizzera e la Norvegia, nessuno trova che l'obbligo leda in qualsiasi maniera i naturali diritti del cittadino. Più arduo riesce il còmpito dello Stato, quando deve ricorrere a sanzioni penali, come già si proponeva in Francia nei *cahiers* degli Stati generali del 1560, imperocchè, mentre non si può andare sino alla privazione della libertà personale, la multa riesce per i nulla abbienti sanzione vana e irrisoria. L'obbligo può essere meglio sancito con mezzi indiretti, escludendo coloro che non sanno leggere e scrivere dal voto politico ed amministrativo, dai sussidi di beneficenza, dal vantaggio dell'estrazione del numero nella leva, oltre che, s'intende, da qualsiasi pubblico ufficio. E perchè il rispetto alla libertà sia completo, si dovrebbero ammettere ad un esame di proscioglimento dall'obbligo, all'età di dodici anni, i fanciulli di ambo i sessi che non hanno frequentato alcuna scuola pubblica, mentre questa si dovrebbe rendere più attraente, con buoni e sani locali, con maestri premurosi, con distribuzioni di libri, possibilmente anche con una modesta refezione per i meno abbienti, coll'associare allo studio l'educazione fisica, e far seguire alla scuola obbligatoria, per i più volonterosi, un corso complementare, essenzialmente pratico, nel quale il giovanetto si educasse veramente alla vita. A questa maniera soltanto la sanzione dell'obbligo riuscirà veramente efficace, o quanto meno più seria, anche nei paesi dove i ministri del culto sono indifferenti od ostili, dove la pubblica opinione è inerte, avvelenata dallo scetticismo.

L'insegnamento primario obbligatorio deve essere naturalmente gratuito, come già dimostrava, nella sua celebre relazione del 1791, il Talleyrand, e come hanno ammesso la maggior parte degli Stati. Dove si deve pagare per cotesto insegnamento qualche tassa o contributo, si dànno ai meno abbienti d'ogni maniera sussidii, e lo Stato lotta a mala pena contro le corporazioni insegnanti e le scuole private. Poco importa che la gratuità dell'insegnamento si accusi di comunismo, e si reputi appunto dannosa all'insegnamento privato; come lo Stato difende a spese comuni la società dai nemici esterni ed interni, così deve preservarla da quel terribile nemico interno, che il cardinale Ximenes chiamava " il veleno della religione

e il tarlo dello Stato „. L'ignoranza, scriveva Cesare Cantù, è non solo zavorra, ma pericolo della nave sociale, e vuol essere combattuta con gli sforzi comuni [1].

In Italia l'istruzione elementare è obbligatoria non solo per disposizione dell'art. 138 del Codice civile, ma per la legge organica del 13 novembre 1859 (Casati) e più per quella del 15 luglio 1877. La prima (art. 326 e 327) obbligava " i parenti e coloro che ne fanno le veci a procacciare ai loro figli, in età di frequentare le scuole pubbliche elementari di grado inferiore, l'istruzione che viene data nelle medesime „. sotto comminatoria d'esser puniti " a seconda delle leggi penali „; la seconda prescriveva che i fanciulli che abbiano compiuti i 6 anni, ed ai quali i genitori o coloro che ne tengono le veci, non procurino l'istruzione elementare inferiore in scuole private o con l'insegnamento in famiglia, debbano essere inviati alle scuole elementari del Comune. Già i tre censimenti rivelarono qualche buon risultato [2], cui contribuirono anche le scuole reggimentali ed altri sussidii. Ma il progresso fu assai diverso nelle varie provincie: quelle dove l'istruzione era meglio progredita continuarono a combattere l'ignoranza al punto da ridurre gli analfabeti ad un terzo di quello che erano trent'anni addietro; mentre nelle provincie più ignoranti la riduzione riuscì meno notevole [3]. Vi erano nel 1892-93 più di 60.000 maestri, con due milioni e mezzo d'alunni, e si dànno tutti gli anni circa 280.000 esami di proscioglimento.

Così, anche fra le difficoltà opposte dai pregiudizii, dalla miseria, dallo scetticismo, si può dire che la legge sull'istruzione obbligatoria siasi venuta attuando in Italia non meno proficuamente che in altri Stati. Ben v'ha chi pensa che l'opera non sarà compiuta sino a che l'insegnamento primario non

(1) Si veda specialmente lo studio di L. PALMA, riprodotto nel suo *Trattato*, vol. III, pp. 235-270, sul tema messo a concorso nel 1877 dalla R. Accad. di Modena: " Se possa senza offesa al diritto naturale, rendersi obbligatoria l'istruzione elementare ed in caso affermativo chi debba sopportarne le spese: e quali siano i mezzi più acconci a renderla proficua, conciliando le sue esigenze colla necessità di non sottrarre alle classi laboriose, massime nelle campagne, il tempo che esse devono impiegare al lavoro „.

(2) Analfabeti nel 1861 fra i 6 e i 12 anni: 82.21 per cento; nel 1871, 75.66; nel 1881, 64.09.

(3) Nelle provincie di Torino, Sondrio e Novara la proporzione degli sposi analfabeti dal 1861 al 1891 scemò da 31, 37, 40 a 6, 8, 9 per cento; in quelle di Catanzaro, Reggio, Cosenza, da 87, 89, 92 a 78, 80, 87.

sarà dato dallo Stato, e da esso non dipenderanno i maestri elementari, che ora si limita a vigilare con i provveditori e gli ispettori, ed ai quali ha dato tutela di leggi e di ricorsi amministrativi contro gli abusi dei Comuni. Ma il rimedio proposto, come ben scriveva A. Gabelli, farebbe nascer mali peggiori; i maestri, non più soggetti ai Comuni, diventerebbero piccoli funzionari governativi, agenti elettorali, costretti a vivere sempre in sospetto d'essere sbalzati lontani dal comunello natio, dove per lo più insegnano, trapiantati fra gente ignota, dove la loro funzione educativa sarebbe infinitamente meno grande. Se ne accresca l'indipendenza, si agevolino ai maestri i ricorsi in sede amministrativa, si apra loro una via di miglioramento con le scuole complementari, ma non si aggiungano centomila soldati, da *mobilitare* nelle elezioni, al già pletorico esercito della burocrazia italiana [1].

6. *La scuola laica e l'insegnamento religioso.* — Il problema delle relazioni tra la religione e l'educazione, che involge quelli della scuola laica e dell'insegnamento religioso nelle scuole, di per sè delicato e pieno di difficoltà, lo è specialmente per uno Stato come l'Italia, dove la lotta con la Chiesa è viva ed esagerata fuor d'ogni necessità. Qui basti dirne quanto giovi a completare quello che ho scritto trattando della libertà di coscienza, ed a segnalare le particolari difficoltà in cui ci dibattiamo. Pare che queste dovrebbero essere gravi assai anche negli Stati, dove v'è, più che da noi, differenza grande di confessioni, ma non è, perchè ivi appunto le scuole sono confessionali, e lo Stato le sussidia senza riguardo all'una o all'altra confessione, ovvero miste e non per questo si trova necessario che siano atee, insegnandovisi pur sempre quei sommi principi della religione e della morale, che formano il fondo comune di tutte le confessioni cristiane, come hanno dimostrato possibile, con ardore d'apostoli, Guglielmo Channing, Ernesto Naville ed altri illustri pensatori. Gli è che presso tutti gli Stati, il clero delle varie religioni, anche dove non è agli stipendi del Governo, come in Francia, non gli è ostile e non si è dovuto escludere dalle scuole perchè non ne minacciasse, coi suoi insegnamenti, la stessa esistenza.

Se è possibile concepire una morale indipendente da qualsiasi confessione religiosa, non è facile insegnarla nella scuola

(1) A. Gabelli, *Sul trasferimento dell'istruzione elementare allo Stato*, negli " Scritti ", II, pp. 155-181; P. Pratesi, *Le scuole elementari allo Stato*, Torino, 1898.

elementare, e perciò tutti i più illustri pensatori da Platone a Washington, da Portalis a Vittor Hugo, da Massimo d'Azeglio ad Ernesto Naville, segnalarono l'importanza dell'insegnamento religioso. Il quale non può essere impartito dal maestro laico ed è più conveniente sia dato dal sacerdote, anzichè in chiesa, nella scuola pubblica, dove può essere vigilato come il maestro, affinchè l'insegnamento non abbia mai carattere od indirizzo antinazionale. Al postutto, la maggior parte del clero italiano non è ancora tale da dover esser tenuta in conto di nemica, la grandissima maggioranza dei giovanetti che frequenta la scuola elementare è cattolica, ed i padri preferiscono siano educati come essi furono educati, salvo a regolarsi di poi secondo l'intelligenza e la coscienza loro. Alla cui libertà si provvede assai facilmente dando facoltà ai genitori o tutori di domandare che i figliuoli siano esonerati dall'insegnamento religioso, quando pur non vogliano o non possano metterli nelle scuole israelite, protestanti o massoniche. Tra i gravi inconvenienti della scuola confessionale e della scuola laica, se anche non propriamente atea, come si accusa, cotesta soluzione non ferirebbe alcuna coscienza, manterrebbe intatti i diritti dello Stato, gioverebbe a rendere meno acuto il conflitto con la Chiesa, la quale, tra i più alti lamenti, suol mettere anche quello della " scuola senza Dio ", condannandola come immorale, antisociale, impossibile [1].

7. *L'istruzione secondaria e i Seminarii.* — In Italia l'insegnamento è completamente libero nell'istruzione primaria come nella secondaria, sebbene questa libertà non sia scritta nello Statuto. I padri e coloro, che ne fanno le veci, sono obbligati a procurare ai loro figliuoli l'istruzione elementare inferiore, non a mandarli alla scuola pubblica, sì che vi possono provvedere coll'insegnamento in famiglia o con le scuole private, anche di frati e monache, e persino, che parmi veramente pericolosa licenza, non libertà, di frati e monache stranieri. Imperocchè chiunque può aprire scuole private, purchè abbia una certa età, un attestato di moralità ed un diploma di idoneità per esame o per titoli equipollenti: lo Stato ha solo il diritto di esercitare sulle scuole private elementari una

(1) Sulla delicata questione si vedano specialmente: Mons. G. Bonomelli, *La scuola laica*, nei " Problemi e questioni del giorno ", Milano, 1892; Gabelli A., *L'insegnamento religioso nelle scuole pubbliche*, negli " Scritti ", vol. I, Bologna, 1891; E. De Laveleye, op. cit., cap. V; e Palma L., *Trattato*, vol. III, capo IX, sez. II.

ispezione, la quale, specie sulle femminili, nel fatto si esercita poco o nulla, ed in ogni caso riguarda soltanto la moralità, l'igiene, le istituzioni fondamentali dello Stato, l'ordine pubblico, indipendentemente cioè da qualsiasi fede politica o confessione religiosa.

Altrettanto può dirsi dell' istruzione secondaria, la quale, sebbene sia data dallo Stato in molti Licei, Ginnasi, Istituti e Scuole tecniche, è del pari libera, alle condizioni medesime dell'elementare. Chiunque può aprire scuole secondarie e insegnarvi, quando dimostri di avere i voluti requisiti di età, di moralità, di capacità didattica, per il quale ultimo si ammettono non solo gli equipollenti, ma persino la dispensa da qualsiasi titolo. Basta presentare al Provveditore agli studi una dichiarazione, col programma degli insegnamenti, e i titoli didattici; le autorità indagano, se pure indagano, sulla salubrità dei locali, sulla moralità del direttore o fondatore, e se per due mesi costui non ha risposta alcuna, il consenso si ha per dato. Gli alunni di coteste scuole, vigilate ed ispezionate come le elementari, possono presentarsi agli esami di licenza delle scuole pubbliche, appena colle garanzie assolutamente indispensabili ad impedire che diventino proprio fabbriche a vapore di professionisti o di spostati. Ben furono scuole che tentarono di sottrarsi ad ogni vigilanza, ma se ciò avvenne nel fatto, non fu ammesso per interpretazione di legge, sì che la concorrenza dell'insegnamento privato, più che con le agevolezze d'ogni natura, dovette esercitarsi con la bontà dell'insegnamento medesimo, col suo carattere, specie nei convitti, più efficacemente educativo, coi suoi risultati.

La legge del 1859 nulla aveva disposto per i Seminarii. Nell'ispezione del 1864-65, si constatò che erano ben 284, senza il Veneto e Roma, più delle numerosissime diocesi, di fronte a 83 Licei e 108 Ginnasi governativi. Indi l'ordine del giorno dell'on. G. Pisanelli, che nel 1867 invitava il Governo " a presentare una legge, colla quale, ridotta la dotazione dei Seminarii alla parte necessaria per l'istruzione ecclesiastica, il resto si dedichi all'istruzione laica, a beneficio delle provincie dove si trovano i Seminarii „. Poi si curò che vi si educassero soltanto chierici per la carriera ecclesiastica e con certe garanzie di capacità e di moralità, che neppure si poterono imporre a quelli di Roma, dove per l'articolo 13 della legge sulle guarentigie, " i Seminarii, le Accademie, i Collegi e gli altri Istituti cattolici fondati per l'educazione e coltura degli ecclesiastici

continuarono a dipendere unicamente dalla Santa Sede, senza alcuna ingerenza delle autorità scolastiche del Regno „. Venne però messo fuori d'ogni possibile contestazione, con successive circolari e con effettive ispezioni, l'obbligo dei Seminarii ecclesiastici, che ricevono alunni non destinati alla carriera sacerdotale, di conformarsi alle prescrizioni delle leggi sull'insegnamento privato. La Chiesa può formare a suo modo i sacerdoti, ma lo Stato deve investigare e accertare se un Istituto di istruzione, che si afferma per Seminario ecclesiastico, lo sia realmente e perciò ha diritto di penetrarvi, e quando vi ritrovi alunni esterni, non destinati alla Chiesa, può esigere che sia sottoposto alla legge comune. *Jerusalem sit sancta et libera cum finibus suis*, ma sia rispettata da tutti la legge dello Stato.

Si comprende come ciò dia luogo nella pratica a gravi e delicate controversie. In nome della libertà dell'insegnamento, una industria che si afferma punto diversa dalle altre, si reputa che lo Stato non possa richiedere agli insegnanti alcuna condizione e non s'avvedono che anche la scuola privata è essenzialmente pubblica, cioè aperta a chicchessia, indirizzata all'istruzione e all'educazione del pubblico, e per la grande importanza che esercita o può esercitare su tutta la vita dello Stato, non deve sfuggire alla vigilanza di questo. Come ammettere, sia pure nelle scuole secondarie private, insegnanti immorali, dottrine apertamente contrarie alle istituzioni dello Stato, alle sue leggi fondamentali e persino all'esistenza della patria? Ed anche quanto al clero che si educa nei Seminarii, mi pare assai difficile sostenere che lo Stato non abbia proprio alcun interesse di avere un clero istruito, di provata moralità, non avverso alle istituzioni. In Prussia le celebri leggi di maggio (11 maggio 1873), avevano richiesto anche per gli ecclesiastici l'esame in un Ginnasio tedesco, tre anni di studi teologici in una Università tedesca e l'esame di Stato; che se tali rigori si vennero poi attenuando, la vigilanza del Governo sui Seminarii rimase assai più severa e completa che in altri Stati. Come non si tollerano fabbriche clandestine di monete false o di veleni, così non può ammettersi che in uno Stato sia consentito a chicchessia diffondere insegnamenti che mirano a distruggere lo Stato medesimo. Se la Chiesa cattolica ha l'assoluto diritto, vantato dai suoi più illustri difensori, di insegnare al di fuori di qualsiasi controllo o vigilanza dello Stato, non si comprende perchè lo stesso diritto non avrebbero altre confessioni religiose non solo, ma l'ordine dei medici per la

medicina, quello degli avvocati e via dicendo. Non meno sacra della libertà della religione è la libertà della scienza, e se quella ha una influenza di tanto più grande sulla società, più grande deve essere la vigilanza dello Stato e delle sue autorità. La Chiesa insegni liberamente, educhi, fuor d'ogni controllo didattico o religioso, i suoi ministri; ma lo Stato può esigere che non gli prepari nemici, come quelli che escono specialmente da alcuni Seminarii, e potrebbe anche pretendere un clero un po' meno rozzo ed incolto di quello che in qualche provincia d'Italia è ostacolo, meglio che fattore di civiltà, di vera fede religiosa e perfino di buona morale (1).

8. *L'istruzione superiore.* — L'istruzione superiore è affatto libera tra le genti anglosassoni. Hanno corporazioni ricche e potenti, con privilegi antichi, con patrimonii cospicui, con professori largamente retribuiti, enti sui quali lo Stato non ha bisogno di esercitare alcuna sorveglianza. Si fondano in un gran centro od in un ameno villaggio, dove la generosità d'un benefattore desidera di eternare il proprio nome, legando alla scienza milioni di patrimonio. In Inghilterra, soltanto le Università, che ne hanno la facoltà da una carta speciale, possono conferire i gradi accademici, e vi sono esami di Stato per talune carriere, mentre negli Stati Uniti e nella maggior parte delle colonie inglesi non si conosce vincolo alcuno. Ma anche negli Istituti universitari l'educazione è essenzialmente scientifica e pratica, ha di mira non solo il progresso della scienza, ma le necessità della vita, perciò non produce spostati, nè malcontenti, non ha una fittizia importanza sociale, mentre ciascuno di questi Istituti costituisce un vero focolare, dal quale la civiltà e la scienza irradiano e si diffondono in tutto il paese.

In Germania l' istruzione superiore si da nelle Università dello Stato, che sono numerose ed importanti, ed oltre al concorso di questo, hanno il loro patrimonio e le tasse pagate dagli studenti. Ciascuna Università ha una propria personalità giuridica; lo Stato vi è rappresentato da un personaggio cospicuo della regione e da un giudice per l'esercizio della giurisdizione accademica. I professori sono nominati dal Governo su proposta della facoltà, fanno il loro programma semestrale, che viene riveduto e coordinato dalle facoltà, al di fuori di

---

(1) Sulla questione, nel senso della dottrina cattolica, si veda specialmente: J. Thémistor, *L'instruction et l'éducation du clergé*, un diligente studio comparativo delle leggi prussiane e dei principii acattolici. Treves, 1884.

qualsiasi vigilanza od azione governativa. Essi sono tutti liberissimi nel loro insegnamento, perchè, come ben scriveva G. Bluntschli, il sentimento comune della coscienza giuridica e scientifica tedesca, è che la scienza non è una attività od una rivelazione dello Stato, ma il frutto del lavoro dello spirito individuale spinto dalla sete della verità, e la sua libertà è una legge che lo Stato deve rispettare. Anche gli studenti sono liberissimi, salvo che, si intende, di disertare gli studi, o cogliere ogni pretesto per levarsi a tumulto. La libertà, diceva bene L. Palma, non vi si intende come sostituzione di individui o di private associazioni o della Chiesa allo Stato, ma come autonomia ampiamente riconosciuta ai professori nelle loro dottrine e nel loro insegnamento, con la più completa concorrenza dei privati docenti agli insegnanti ufficiali. L'insegnamento superiore vi è così pienamente libero, come fu nelle Università italiane del medio evo, quando da tutte le parti di Europa vi accorrevano gli studenti, e vi insegnavano i più grandi luminari della scienza. L'ordinamento delle Università tedesche è stato imitato dall'Austria, non senza provvedere con misure più severe ad una maggior frequenza di studenti, ad una disciplina più severa, ad un più rigido ordinamento scientifico.

In Francia e nel Belgio, e più in quest'ultimo Stato, come già sappiamo, la libertà dell'insegnamento tornò specialmente a favore delle Congregazioni insegnanti e della Chiesa cattolica, che vi organizzò Università e Facoltà e potè quasi senza contrasto prevalere sugli Istituti dello Stato. Laonde, e più in Francia, si determinò negli ultimi anni una reazione contro l'autonomia delle Università, e l'azione dello Stato venne dalle ultime leggi piuttosto accresciuta. Del resto essa si esercita in quasi tutti gli altri Stati, sia per antiche tradizioni, sia per le speciali condizioni di civiltà in cui si trovano, sia pel concetto stesso che associa la libertà dell'insegnamento superiore ad un dovere civile e sociale dello Stato moderno.

In Italia le Università dipendono dal potere centrale, che nomina i professori, come nomina e può trasferire tutti i loro funzionarii. Lo Stato approva i programmi dei liberi docenti, riconosce loro la facoltà di insegnare, fa i regolamenti, mantiene, come può, la disciplina, provvede in modo più o men largo alle esigenze del progresso scientifico. Questo non solo nelle Università maggiori, ma nelle altre, che con due disgraziatissime leggi sono state equiparate alle maggiori nel

nome e negli stipendi, senza poterlo essere per valore di insegnanti, e per dovizia di materiale scientifico. Intanto da venti anni si discute della riforma di cotesto insegnamento superiore, al quale si vorrebbe accordare una completa autonomia economica, didattica e disciplinare, ma la riforma, più volte proposta indarno alle due Camere, non ha potuto mai concretarsi in una legge completa, organica, tale da superare le più diverse ostilità che le sbarrano il cammino. Fra una reminiscenza vaga delle libere e gloriose Università italiane del medioevo, e una fallace imitazione delle germaniche, si perdono di vista le supreme necessità di coltura dello Stato moderno, mentre, in attesa delle riforme, l'insegnamento superiore è sempre più trascurato dagli studenti, che colgono ogni occasione per disertare la scuola, dai professori, che ad ogni stormire di foglia deliberano la chiusura dell'Università, dal Ministero, che per compiere la grande riforma vagheggiata, tralascia frattanto tutte quelle minori, che pur potrebbero restituire alle nostre Università, se non l'antica potenza, una maggior influenza sul progresso scientifico e sull'educazione sociale. Il che tornerebbe più agevole se anche tra noi, come tra le genti anglosassoni e in Germania, l'insegnamento superiore, con l'*university extension*, diventasse utile anche alle masse, e contribuisse così a meglio giustificare le ingenti spese che costa allo Stato.

CAPO VI.

Libertà di stampa.

1. *La libertà della stampa.* — La questione della libertà di pensiero e di parola diventa veramente importante, e porge argomento ai dubbi ed alle discussioni più gravi allorquando si tratta della stampa. La scrittura acquista una grande importanza, una influenza decisiva, appena si diffonde, moltiplicata con quegli ingegnosi processi, che la stampa ha perfezionati e messi alla portata di ogni persona. Di tutte le libertà, questa è la più moderna, ed altresì quella di cui più difficile riesce determinare i limiti. La libertà politica, intesa nel primo e più alto senso di partecipazione al Governo, è antica; la libertà

individuale trova le sue prime sanzioni nella *Magna Charta*, quella della coscienza e del culto venne rivendicata, in una lotta di secoli, dai martiri dei primi tempi del Cristianesimo sino ai tempi nostri, mentre la libertà di stampa è affatto moderna, come l'invenzione dei caratteri mobili che ne determinò il bisogno.

Si intende, scrive Luigi Palma, che la libera Atene non potesse avere libertà di stampa, e possiamo ritenere che, anche conoscendola, non l'avrebbe ammessa, nè in verun modo guarentita, se essa condannava Socrate, per ciò solo, che diffondeva liberamente il suo pensiero, diverso dal pensiero ufficiale. Naturalmente non ebbero libertà della stampa i cittadini delle nostre repubbliche medioevali; la condannarono i pontefici, vietando persino di commentare ed interpretare i canoni del Concilio di Trento, d'accordo in questa severità coi riformatori di Germania e d'Inghilterra, con i Puritani e i fondatori del Governo parlamentare inglese, delle repubbliche olandesi e svizzere, con gli stessi pionieri della Nuova Inghilterra. Nella repubblica di Venezia si poterono, per qualche tempo, pubblicare libri non tollerati altrove, come in Olanda era lecito discutere nei pubblici fogli i fondamentali principii della monarchia e della religione, ma in realtà, ancora al principio del secolo XIX, la libertà di stampa esisteva appena in Inghilterra ed anche là erasi affermata da poco tempo, fra contrasti infiniti, con limitazioni legislative che oggi sembrano appena possibili [1].

Il fondamento politico e giuridico della libertà della stampa si può dire oramai fuori d'ogni discussione. V'è tuttavia chi non la reputa tra le libertà indispensabili all'esistenza dello Stato, e infatti in Francia il primo console ha potuto sopprimerla, e fare senza di essa il 18 brumajo e l'Impero. Essa fu poi sconosciuta nel secondo Impero, come lo è in Russia e in Turchia, e non parlo delle frequenti crisi cui va soggetta nelle repubbliche dell'America meridionale. Ma nessuno oserebbe considerare siccome libero uno Stato dove non è libera la stampa, nè può certamente comprendersi senza di essa il Governo parlamentare. “ Il Governo rappresentativo, scriveva Francesco A. De Chateaubriand, è illuminato dall'opinione e sovr'essa si fonda: le Camere non la possono riconoscere se non ha organi appropriati „. E tale infatti è l'origine logica di questa libertà.

(1) *Diritto costit.*, vol. III, pp. 121-122.

Arturo Desjardins giustamente avverte, che " la pubblicità della stampa è utile non solo agli uomini politici, ma a tutti coloro che lavorano ". I cittadini sono messi nell'impotenza di occuparsi degli affari pubblici, se non vengono esattamente informati di tutto ciò che avviene, dentro e fuori; il fabbricante, l'industriale, il commerciante si muovono anch'essi nel vuoto, se non conoscono con estrema precisione le condizioni dei mercati e dei raccolti, il ribasso ed il rialzo delle merci, le crisi economiche, le leggi che si deliberano o si preparano in tutti gli Stati per agevolare o contrastare lo scambio delle materie prime o delle manifatture. Una stampa libera giova adunque in primo luogo a constatare tutti i fatti, onde consiste l'opinione generale, e diventa perciò preziosa collaboratrice del lavoro nazionale [1].

La stampa non si limita a narrare i fatti, a divulgarli, a recarli a conoscenza di tutti. Nel modo stesso con cui li espone, e specialmente coi commenti ed i giudizi che vi aggiunge, la stampa esercita una influenza più o meno grande sulla pubblica opinione, della quale è certamente il fattore principale. Nel 1824 F. A. De Chateaubriand poteva forse scrivere ancora, che " nessuno ha pensato di considerare un giornale come un potere politico "; ma ai dì nostri la stampa si chiama volontieri " il quarto potere ", e s'atteggia troppo sovente come tale nello Stato " [2], pretendendo non di rado di imporre le sue idee non sempre disinteressate ed i suoi giudizi sovente turbati da passioni di parte o da considerazioni individuali. La sua influenza si commisura però generalmente all'intrinseco valore, e però grandissima è, per esempio, la differenza tra la stampa inglese, indipendente, autorevole, studiosissima dei pubblici interessi, che riesce ad essere non soltanto un potere dirigente, ma uno specchio della coscienza pubblica, la stampa francese della quale i processi del Panama, delle Ferrovie del Sud, di Dreyfus rilevarono la venalità, e la stampa americana, al servigio di tutte le speculazioni e non di rado dei monopolii più iniqui e delle più colossali furfanterie. L'influenza della stampa è altresì proporzionata all'educazione politica di un paese, che tanto meglio è in grado di discernere e di giudicare, quanto più vi è abituato e preparato dalla pratica co-

(1) Op. cit., ch. V, pp. 116-117.

(2) Luigi Carlo Stivanello, *Il quarto potere*, Saggio sulla legislazione della stampa, Milano, 1885.

stante della vita pubblica. Ad essa veramente, anche più che alla fama ed a qualsiasi altra forma di diffusione del pensiero, convengono i versi del poeta:

> ... mox sese attollit in auras,
> Ingrediturque solo, et caput inter nubila condit...
> Monstrum horrendum, ingens: cui tot sunt corpore plumae,
> Tot vigiles oculi subter (mirabile dictu),
> Tot linguae, totidem ora sonant, tot subrigit aures (1).

La stampa libera esercita una efficace e continua vigilanza su tutti i poteri pubblici. Ministrj, senatori, deputati, funzionarii sono di continuo vessati dalla stampa, e di fronte a questo vigile controllo, sono costretti ad una condotta retta ed onesta, anche quando la loro coscienza sarebbe disposta ad eclissi pericolose; essa ne vigila le negligenze, ne punisce le frodi, come fossero sempre davanti ad un giudice onniveggente e severo. Claudio Jannet scrive, è vero, che agli Stati Uniti la stampa non riesce ad impedire nè le grandi frodi dei banchieri, nè le ruberie dei municipii, nè i misfatti di taluni che governano, perchè pochi sono i giornali indipendenti; ma il pubblico sa apprezzare del pari l'abiezione del giornalista che si vende al potere e quella di colui che si mette ai servigii di una grande compagnia finanziaria. D'altronde, è impossibile che tutti i giornali siano nelle mani del potere dove la libertà della stampa sia anche solo rudimentale. Quando il capo dello Stato determina le condizioni alle quali uno o più giornali possono vivere, come ha fatto Napoleone col decreto del 27 nevoso, anno IX (2), e fa lo czar delle Russie, la stampa è un ufficio di Stato e cessa di essere strumento e guarentigia di libertà, per diventare arma d'impero.

Infine fu giustamente avvertito, che la libertà della stampa è la garanzia di tutte le altre (3). La legge può essere calpestata, se la stampa non vigila alla sua osservanza; i difetti e gli inconvenienti di essa possono aumentare se la stampa non li segnala. Una maggioranza schiacciante, anche nelle più libere Assemblee legislative, potrebbe chiudere la bocca alle minoranze, specie quando ha torto, se la stampa non fosse

(1) VIRGILIO, *Eneide*, lib. IV, verso 176 e seg.
(2) *Correspondance et relations de F. Fiévée avec Bonaparte*, t. II, p. 114; L. VINGTAIN, *De la liberté de la presse*, p. 32.
(3) DESJARDINS, op. cit., p. 119.

sempre sulla breccia a combattere per la minoranza, a difendere anche i diritti di un semplice cittadino che occorra sottrarre ai capricci o alle prepotenze del numero. " La pubblicità vigila su tutti i poteri, scriveva Royer Collard nel 1822, li illumina, li ammonisce, li reprime, oppone loro salutari resistenze; che se si sciolgono da cotesto freno, non ne hanno più alcuno ". Posto il principio, constatata la sua grande efficacia, dobbiamo seguirne lo svolgimento presso i più liberi Stati ed in Italia, prima di studiare i limiti, le guarentigie e le numerose e varie applicazioni, specie nei riguardi della legge penale [1].

2. *La libertà della stampa in Inghilterra.* — La storia delle lotte combattute in Inghilterra dalla stampa contro il potere per la conquista di quella libertà che ne ha fatta una delle più grandi potenze moderne, è siffattamente nota, che basta ricordarne brevemente le fasi dolorose e gloriose. Lunghe, accanite furono le lotte della stampa coi poteri dello Stato, fra le riluttanze e gli anatemi della Chiesa, le diffidenze della pubblica opinione e le sue medesime aberrazioni. La stampa fu sovente repressa con inaudita violenza e i suoi fautori si perdettero perfino d'animo, così che parvero vinti; ma trionfò a poco a poco di leggi e di governi, fino a che il giudizio illuminato di un libero popolo diventò la legge in virtù della quale è governato lo Stato [2].

Da principio, appena l'invenzione e l'uso dei caratteri mobili consentirono la diffusione del pensiero e moltiplicarono i

(1) Bonasi Adeodato, *Sulla legge sulla stampa*, Modena, 1881; Buccellati A., *La libertà della stampa moderata dalla legge*, Milano, 1882; Chateaubriand, *De la liberté de la presse*, Paris, 1829; Id., nelle " Opere ", XI, pp. 269-421; Datz P., *Histoire de la publicité depuis les temps les plus reculés jusqu'à nos jours*, Tours, 1894; Gavazzi-Spech Giovanni, *Sulla libertà della stampa*, Milano, 1881; Girardin E. de, *Les droits de la pensée*, Paris, 1864; Id., *L'impuissance de la presse*, Paris, 1879; Guizot F., *Quelques idées sur la liberté de la presse*, Paris, 1814; Hatin E., *Manuel de la liberté de la presse, histoire, législation, doctrine, jurisprudence, de 1500 au 1868*, Paris, 1868, 2 vol.; Mainerì B. E., *La stampa e l'ufficio suo*, Roma, 1886; Manfredi D., *Il diritto penale della stampa*, Milano, 1881; Merson E., *La presse et la liberté*, Nantes, 1862; Mosca A., *Sulla libertà della stampa*, Appunti, Palermo, 1885; Ollivier E., *De la presse*, nelle " Solutions ", Paris, 1894, pp. 99-178; Soverini N., *Considerazioni politiche intorno alla legge sulla libertà della stampa*, Torino, 1863; Stivanello L. C., *Il quarto potere*, Milano-Venezia, 1885; Tambaro Ignazio, *La libertà della stampa e il diritto penale*, Torino, 1896; Vingtain L., *De la liberté de la presse*, Paris, 1860.

(2) Erskine May, *Storia costituzionale d'Inghilterra* (ed. franc.), vol. II, p. 213 e seg.

mezzi di discussione, la stampa venne assoggettata in tutta l'Europa ad una rigorosa censura. La Chiesa, d'accordo collo Stato, si assume allora la presuntuosa missione di prescrivere limiti al pensiero umano e alla scienza, ed il *visto*, l'*imprimatur* del censore diventa condizione essenziale alla pubblicazione di qualsiasi lavoro [1]. La censura si considera come regia prerogativa; nondimeno nasce e si sviluppa una nuova forma di letteratura, l'opuscolo sottile, il foglio volante, il giornale. Una plejade di martiri del libero pensiero difende con eroica costanza questa libertà contro gli Stuardi [2]. Giovanni Milton flagella i tirannici abusi della repubblica [3]; la Ristorazione impone alla libertà nuove e più difficili prove. Nel 1695 la censura scomparve per sempre dalla legislazione inglese, quando la Camera dei Comuni ricusò di rinnovare il *licensing act*, sebbene restassero severe leggi repressive, che limitavano da tutte parti il campo della libertà. S'aggiunga che la stampa, diventata strumento partigiano, si abbandona ad una sfrenata licenza, ed i libelli pullulano in guisa da suscitare lo sdegno ed il disgusto del pubblico. Pure, non osando tornare alla censura e rinnovare i rigori del *licensing act*, si limita la circolazione degli stampati col bollo cui sono soggetti e con altri spedienti indiretti. Anche i rigori indiretti a nulla giovano, che anzi, mentre la pubblica opinione colpisce le esagerazioni e gli eccessi della libertà, le intemperanze ufficiali contro il

---

(1) La stampa era regolata da ordinanze reali e da concessioni di privilegi. " Fuorchè a Londra, Oxford e Cambridge, era vietata qualsiasi pubblicazione. Nessuno scritto poteva essere pubblicato, senza essere stato prima letto ed autorizzato dall'arcivescovo di Cantorbéry o dal vescovo di Londra, eccetto le pubblicazioni fatte dallo stampatore della Corona e da quelli delle Corti di giustizia, pei quali bastava il permesso del presidente ". Nel 1679, quando il *Licensing act* era temporaneamente caduto in dessuetudine, i 12 giudici, col *chief justice* Kroggs alla testa, dichiararono che era un delitto comune pubblicare checchessia sul conto del Governo, fosse vero o falso, lode o biasimo, senza l'autorizzazione reale. Fu così sospesa la pubblicazione di tutti i giornali ed il pubblico potè sapere solamente quello che al Re e ai suoi ministri piaceva di fargli sapere. TASWELL-LANGMEAD. *Const. History of England*, pp. 766, 768.

(2) Per la severità delle pene contro la stampa si vedano specialmente i casi di Stubbe, 1579; di Uval, 1591; di Barrow e Greenwood, 1593; di Penry, 1593, ed altri.

(3) La severità del Lungo Parlamento dettò a GIOVANNI MILTON l'*Areopagitica*, dove egli denunzia come un delitto la soppressione della verità fatta da un censore, e reclama il diritto di conoscere liberamente, di parlare e discutere secondo la sua coscienza, come la prima di tutte le libertà. — *Opere*, vol. II, pp. 218-101, London, 1853.

Wilkes preparano a questa il suo trionfo definitivo. Le successive lotte parlamentari del 1792, nelle quali spiccano gloriosi i nomi di Fox, Erskine, Camden, per il disegno di legge sul libello, mentre assicurano alla libertà della stampa la protezione del giurì, tutelano più efficacemente il Governo ed i cittadini contro la licenza. Così aumentano l'influenza e la responsabilità della stampa, si allarga la sua sfera d'azione, e giornali come il " Morning Chronicle „ (1769), il " Morning Post „ (1780), il " Times „ (1788), meritandosi una costante riputazione, esercitano una crescente influenza politica e sociale, assumendo una vera missione educatrice, politica e morale, che mette la stampa inglese al primo posto fra quelle di tutti gli Stati liberi [1].

Nel 1812 la sospensione di tutte le pubbliche libertà determinò nuovi rigori anche per la stampa. Parve per un momento tornata l'epoca dei processi, degli arbitrii, delle persecuzioni; ma i rigori non riuscirono a calmare il malcontento crescente, nè a sopprimere i libelli. Intanto l'influenza della pubblica opinione cresce a dismisura; il progresso nazionale migliora la letteratura politica; la Chiesa, le classi superiori della società, tutti gli uomini più intelligenti non risparmiano alcun mezzo per educare il popolo, del quale sentono aumentare l'influenza, e le aberrazioni della stampa sono corrette dall'opinione molto più efficacemente che coi rigori delle leggi e cogli arbitrii dei poteri pubblici. Le persecuzioni del duca di Wellington nel 1830 segnano l'ultimo episodio di questa lotta. La libertà della stampa ne esce completa e definitiva, perchè poco appresso il Parlamento diminuisce il bollo, riduce la tassa sugli annunzi, che viene soppressa nel 1853; due anni dopo scompare il bollo e nel 1861 viene tolta anche la tassa sulla carta, che, insieme alle altre misure, nuoceva alla diffusione della stampa a buon mercato.

Dopo aver narrata nei particolari del brillante suo stile la storia gloriosa, Erskine May così conclude: " La stampa era alla fine dell'oppressione della legge e degli impedimenti del fisco. Responsabile verso la società dell'uso delle sue illimitate franchigie, avendo imparato dalla storia delle libertà inglesi, che la virtù pubblica deve più ad esse che alla diffidenza ed

(1) Lord Macaulay pensava e dichiarò nella sua *Storia d'Inghilterra*, vol. IV, in fine, che " l'emancipazione della stampa aveva fatto per la libertà e per la civiltà più della Gran Carta e del *bill* dei diritti „.

alla repressione, noi possiamo aver fede nella moderazione della stampa e nel senno del popolo. L'influenza della stampa aumentò colla sua libertà, ma non riuscì a dominare la pubblica opinione, perchè il popolo inglese ama troppo la libertà, per piegare il ginocchio davanti a qualsiasi padrone. D'altronde la stampa, come fu pienamente libera, imparò a rispettare sempre meglio la libertà altrui, e diventò davvero autorevole, seria, influente, senza alcun eccesso, senza alcuna esagerazione (1) „.

3. *La legislazione inglese sulla stampa.* — Come già notarono J. L. De Lolme, Tommaso Erskine May ed altri scrittori classici, la libertà della stampa, al pari di quella di riunione, non è garantita in Inghilterra da leggi che la dichiarino e la assicurino, ma dalle restrizioni, dai limiti che le sono imposti, da leggi scritte e da consuetudini non sempre determinate e precise (2). Non esiste alcuna misura preventiva; ognuno è libero di stampare ciò che vuole, salvo a risponderne, nei casi e nei modi stabiliti dalla legge, davanti ai tribunali ordinarii. Anche

(1) Op. cit., vol. II, pp. 256-257. e cfr. Paterson J., *The liberty of press, Speech, and public worship.*, London, 1880; T. S. Escott, *L'Angleterre et sa vie politique.* vol. II, p. 437 e seg.

(2) Si veda principalmente l'interessante studio di Celso Grassi, *La legislazione sulla stampa inglese comparata alla legislazione italiana, coi testi delle leggi inglesi*, Bologna, Zanichelli, 1895. — Inoltre: Blake-Odgers, *A Digest of the law of Libel and Slanders*, Cambridge, 1881; Wingrove Cooke, *A Treatise on the Law of Desumation*, London, 1844; Cucheval Clarigny, *Histoire de la presse en Angleterre et aux États-Unis*, Paris, 1857; Elliott, *The Newspaper Libel and Registration Act*, London, 1884; Flood, *A Treatise on the Law concerning Libel and Slander*, London, 1880; Ford, *The Law of Libel as Applied to news-papers*, London, 1879; Fraser, *Principles and Practice of the Law of Libel and Slander*, London, 1893; Ludlow Holt, *The Law of Libel*, London, 1816; Lorbeer, *Die Grenz-Linien der Rede- und Press- Freiheit nach Englischem Rechte*, Erlangen, 1851; Paterson, *The Liberty of the Press, Speech, and Public Worship*, London, 1880; Shortt, *The Law relating to Works of Litterature and Act embracing the Law of Libel*, London, 1884; Starkie, *A Treatise on the Law of Slander and Libel*, London, 1880. — Si vedano inoltre i trattati e i commentarii di Blackstone, Homersham Cox, Fitzjames, Stephen, e le storie costituzionali d'Inghilterra altrove citate. Si vedano infine i notevoli studi pubblicati nell' " Edinburgh Review „, vol. XXVII, *Liberty of the Press and its Abuses*; nella " Quarterly Review, vol. CXVII, *Libel and the Freedom of the Press;* nel " Law Magazine „, vol. XI, XXX serie I, vol. IX, XVI e XVII serie IV, da Coulton, Nelson, Ross-Brown ed altri: *Les lois sur la presse en Angleterre*, nella " France Judiciaire „, 1882, I; *Régime de la presse en Angleterre*, " Revue de Foelix „, vol. XVII; *La presse en Angleterre et en France*, par Prevost Paradol, " Revue des deux mondes „, 1 janv. 1858; *La presse politique en Angleterre*, par L. Faucher, " Ivi „, sept. 1836, ecc.

quando si tratti di libelli diffamatorii o di pubblicazioni oscene, del resto punto frequenti, anche a cagione delle immancabili condanne e delle gravi pene, la prontezza dell'accusa e del giudizio, col conseguente arresto dell'autore e col sequestro della pubblicazione, si reputano sufficienti. Talune disposizioni, che sembrano, a dir vero, di carattere preventivo, sono esclusivamente dirette ad agevolare la pronta constatazione e l'efficace persecuzione dei reati di stampa, senza inceppare in verun modo la libertà. Le vecchie leggi contenevano a tale riguardo, specie per la stampa periodica, disposizioni severe, che nella legislazione vigente sono in gran parte scomparse.

La legge del 39 Giorgio III, c. 79 (1798), prescriveva che i fabbricanti, i negozianti e i possessori di macchine dichiarassero ufficialmente il loro commercio, facendo vidimare il prescritto attestato; che chi vende caratteri e macchine da stampa tenesse un regolare registro dei compratori; che chi stampa qualsiasi cosa ne serbasse copia, col nome e il domicilio di chi l'aveva ordinato, pubblicasse il proprio nome nella prima ed ultima pagina d'ogni stampato, e tutto ciò con la comminatoria di severe pene. Altre leggi sulla stampa periodica [1] disponevano, che chi stampasse un periodico dovesse dare cauzione (*recognizance or bond*) con due o tre fidejussori idonei, per garantire il pagamento delle ammende e delle altre pene pecuniarie a cui il giornale venisse condannato per la pubblicazione di libelli blasfematori e sediziosi. Doveva inoltre dichiarare il titolo del giornale, il nome del direttore e dei proprietarii ed altre notizie minutamente prescritte, stampare il suo nome alla fine d'ogni foglio, e depositarne un esemplare, con firma autografa, nello stesso giorno, alla direzione del bollo. Solo colle leggi del 12 luglio 1869 e del 27 agosto 1891 [2] fu abrogato questo sistema, sancito in un momento di eccezionale gravità e che non avrebbe dovuto durare oltre al bisogno che lo aveva suggerito, specie a cagione di talune sue severe disposizioni, come quella che dava ad ogni cittadino la facoltà di arrestare chiunque distribuisse stampati mancanti delle richieste indicazioni. Ora tutto si limita all'obbligo dell'editore di stampare sul primo e sull'ultimo foglio il nome suo e della tipografia; per i giornali basta che l'editore ne conservi copia, scrivendovi o stampan-

(1) 38 Giorgio III, c. 78; 6 e 7 Will. IV, c. 76; 13 e 14 Vitt., c. 97; 60 Giorgio III, c. 9; 1 Will. IV, c. 73.

(2) 33 e 34 Victoria, c. 24, e 44 e 45 Vict., c. 60.

dovi il nome di chi lo ha ordinato, e faccia ogni anno una dichiarazione contenente il titolo del giornale, il nome di tutti i proprietarii, le rispettive occupazioni e il domicilio, al *registry office*, segnalando tutte le successive mutazioni.

La polizia della stampa in Inghilterra è diretta esclusivamente a quello scopo cui deve essere rivolta in un paese costituzionale. ossia ad agevolare la constatazione e la persecuzione dei reati di stampa ed a sanzionare efficacemente la responsabilità dei colpevoli e particolarmente del proprietario del giornale, che. secondo la legge inglese, risponde in via penale e in via civile. e contro il quale di solito si esperiscono le azioni civili, senza cercare di valersi di queste norme per limitare indirettamente la libertà della stampa. Che anzi, la legge del 27 agosto 1881 è stata fatta per proteggere i proprietarii di giornali contro le private responsabilità che si volevano far loro incorrere per il compimento di una funzione pubblica. Infatti essa assicura al resoconto di una pubblica riunione, pubblicato in buona fede da un giornale, le stesse immunità dei resoconti giudiziarii e parlamentari; protegge gli editori contro procedure non giustificate o malevoli, e in cambio rende più effettiva la loro eventuale responsabilità [1]. Così, mentre da un lato la legge è riuscita ad assicurare in ogni caso e contro qualunque artificio la responsabilità di chi può incontrarla, la libertà della stampa è guarentita nel modo più completo. Non mancano difetti, che in gran parte derivano dall'oscurità ed indeterminatezza delle leggi, per cui occorre sovente ricorrere al diritto comune e basterebbe il fondamento posto alla punibilità dei libelli diffamatori, la quale era determinata unicamente da ciò che il libello, provocando una legittima reazione violenta dell'offeso, turba la pubblica pace, e solo con le ultime leggi si è temperato, l'esclusione completa dell'*exceptio veritatis*, l'indeterminatezza della nozione giuridica del *libel*, la mancanza d'ogni precisa distinzione tra ingiuria e diffamazione. Ma ad onta di questi ed altri minori difetti, la legislazione inglese sulla stampa può essere additata come la migliore che uno stato libero possa desiderare, non a tutti adatta, ma convenientissima ad un popolo, dove, come diceva G. Channing, una libera stampa penetra dovunque, raffrena, e forse, in fondo, dirige ogni cosa.

(1) Atto 44 e 45 Vittoria, c. 60.

4. *La libertà della stampa agli Stati Uniti.* — Alle colonie americane giovarono le dure esperienze dell'Inghilterra e gli esempi dell'Olanda, dove la libertà della stampa era stata proclamata prima che altrove [1]. Vero è che da principio, anche nelle colonie americane, la stampa era soggetta alla censura, e questa si mantenne nella Nuova Inghilterra fino al 1755 [2]. Così nel 1723 Beniamino Franklin fu costretto a lasciar il Massachusetts per la Pensilvania, in seguito ad una accusa di libello, e un suo fratello, per lo stesso motivo, fu messo in prigione. Nel 1790 si credette necessario di inserire nella costituzione della Pensilvania una dichiarazione formale favorevole alla libertà della stampa e nel 1805 lo Stato di Nuova-York riconobbe lo stesso principio nella sua costituzione. E quando si discussero gli emendamenti alla costituzione federale, si scrisse nel primo, che il Congresso non potrebbe fare alcuna legge per restringere la libertà della parola e della stampa [3].

A. De Tocqueville notava ai suoi tempi, che nessun cittadino americano aveva mai osato proporre una restrizione qualsiasi alla libertà della stampa, sebbene già ne segnalasse le inaudite violenze. Senonchè il potere della stampa era ed è tuttodì più limitato che altrove, sia perchè tutti sono abituati alla sua libertà, sia per la parte relativamente piccola che essa dedica alla politica, e per lo stesso sterminato numero di giornali e riviste, ai quali non si richiede alcuna condizione, neanche di coltura in coloro che li scrivono. Giova anche l'estrema rarità dei processi, perchè gli Americani pensano che i tribunali sono impotenti a tenere a freno la stampa, mentre i delitti che con essa si possono commettere sfuggono in generale all'apprezzamento del giudice. Reputano, insomma, che in materia di stampa non sia possibile vera libertà, e, costretti a scegliere tra la servitù e la licenza, preferiscono la licenza, senza alcuna illusione, tollerando gli inconvenienti per i quali mostrano, del resto, un disprezzo grande, per godere i vantaggi che tutti riconoscono [4].

Anche Riccardo Sheridan infatti, per la libertà della stampa, avrebbe dato tutte le altre [5], ed ai giorni nostri ecco come

---

(1) Douglas Campbell, *I Puritani in Olanda*, II, 344, 2.
(2) Tyler, *History of americanitter.*, I, 113.
(3) Ellis Stevens, *Sources de la constitution des États Unis*, p. 220 e seg.
(4) Hudson Fr., *Journalism in the United States from 1690 to 1872*, New York, 1873.
(5) *H. of Commons*, 6 febb. 1810. " Hansard Debates ", serie XV, pag. 341.

ne parla un grande giureconsulto americano T. Cooley [1]: " Per mezzo della stampa quotidiana, ciò che avviene nel mondo intero, le discussioni delle principali assemblee deliberanti, gli avvenimenti militari, i trionfi della pace, le convulsioni del mondo fisico e quelle del mondo morale e intellettuale, sono portate a conoscenza di ogni lettore, in gran parte nel giorno stesso in cui avvengono. Più ancora, in questo medesimo spazio di tempo, gli atti e le parole degli uomini pubblici sono diventati pubblica proprietà. Ogni partito ha riviste e periodici, ogni gradazione di opinione negli affari politici, religiosi, letterarii, industriali, finanziarii è ugualmente rappresentata. Ogni località ha una stampa che ne difende gli interessi, e persino nei giorni di festa vi sono giornali speciali per procurare letture adatte. Il giornale è il mezzo col quale comunicano tra loro le varie classi della società: con esso il commerciante offre le sue merci ed i suoi prodotti... Il giornale è nel tempo stesso uno degli agenti principali dell'educazione del popolo. Al sommo, come all'imo della scala sociale, si ricorre ad esso per avere informazioni, va tra le mani di coloro che non leggono altro, e i migliori ingegni del nostro tempo ne fanno lo stromento delle reciproche loro comunicazioni sui più elevati argomenti ".

La stampa periodica, avverte un altro illustre scrittore, G. Bryce, esercita una triplice potenza, colle notizie, col patrocinio, colle segnalazioni. Narra gli avvenimenti, mette innanzi ragioni ed argomenti, indica con la sua attitudine l'opinione prevalente. La stampa americana, per l'abilità nel dare ogni sorta di notizie, non ha certo rivale al mondo, come non è superata nella larghezza dei mezzi, e nell'assenza completa di qualsiasi scrupolo, quando trattasi di alimentare la curiosità di una turba sempre affamata di novità: *pariter facta atque infecta canebat* [2]. Ma essa è ben lungi dall'avere l'influenza della stampa inglese, e non ne ha sovratutto quanta sarebbe necessaria in un paese di così illimitata libertà a frenare i monopolii più illeciti, le frodi finanziarie più scandalose. Troppi giornali sono venduti a speculatori influenti, a possenti consorterie, per lo meno al partito, e se sono veramente indipen-

(1) *On constitutional limitations*, Sect. 451-453.

(2) Virgilio, loc. cit., verso 190; e Bryce, *American Commonwealth*, vol. III, p. 35 e seguenti.

denti per la loro potenza finanziaria esercitano a loro volta un' azione a favore dei loro editori [1].

Non giova però credere che la licenza della stampa agli Stati Uniti sia illimitata [2]. T. Cooley definisce la libertà della stampa secondo il diritto americano come " la libertà di esprimere e pubblicare ogni cosa che piaccia ad un cittadino e di essere immune dalla censura legale e dalle pene relative, purchè la pubblicazione non sia lesiva della morale pubblica o della privata riputazione, in modo da dover essere condannata secondo le norme del diritto comune „ [3]. Le pubblicazioni scandalose o sacrileghe, l'esposizione di pitture e di immagini indecenti, i libelli scritti o stampati, i disegni ingiuriosi contro individui, fatti con l'intenzione di offendere, sono sempre punibili. Ed in ogni modo, oltre alla precisa responsabilità penale, v'è una responsabilità civile, pel caso di pubblicazioni false o maligne, fatte allo scopo di colpire un cittadino, recargli danno, offenderlo nella sua persona, nei suoi affari, nelle sue relazioni di famiglia: questi danni vengono dai tribunali valutati a denaro e si debbono risarcire alla parte offesa. Siffatte regole, conclude T. Cooley, si conciliano con una giusta libertà, che deve considerarsi come sufficiente nelle relazioni ordinarie, ma di cui si oltrepassano, e di gran lunga, i limiti ogniqualvolta si tratti del Governo, di pubblici funzionarii, di elezioni, di tutto quanto abbia attinenza con la vita pubblica. Chi segua alcuno dei principali giornali durante una campagna elettorale ha appena un'idea delle ingiurie che si vomitano contro i candidati. Non vi ha accusa, non calunnia, non bassa e volgare contumelia che sia loro risparmiata; invece di uomini intelligenti ed onesti, che aspirano a governare il loro paese, i candidati politici si direbbero la quintessenza di tutti gli idioti e i malfattori, che hanno disonorata la storia del mondo [4]. Ma, ripeto giammai la libertà della stampa venne paragonata più a proposito alla lancia di Achille, che ferisce e guarisce, sì che il

(1) JANNET C., *Le istituzioni politiche e sociali degli S. U. d'America*, capo IX, nella " Bibl. di scienze politiche „, Serie I, vol. VI, 1, p. 653.

(2) Anche di recente, l'8 febbraio 1897, fu promulgata una legge federale per impedire la circolazione delle pubblicazioni immorali, con pene massime di 5000 dollari di ammenda e due anni di lavori forzati.

(3) COOLEY, *Principii generali di dir. cost. negli S. U. d'America*, " Ivi „, p. 457 e seg.

(4) ID., *ivi*, p. 461; G. BRYCE, op. cit., III, pp. 39-110; DUBOC, *Geschichte des englischen Presse*, Hannover, 1873; LORBEER, *Die Grenzlinie der Rede und Pressfreiheit nach englischen Recht*, Erlangen, 1851.

buono e l'utile rimane, il resto è travolto dalle poderose correnti del senno e dall'indifferenza di un gran popolo.

5. *La stampa in Francia.* — In Francia sono state promulgate dal 1789 più di ottanta leggi e regolamenti sulla stampa, che non bastarono ad educare il paese al savio uso della libertà, nè a reprimere le inaudite licenze. I principii affermati nella Dichiarazione dei diritti dell'uomo del 1789 ed accolti nella costituzione del 1791, garantivano a chiunque " la libertà di scrivere, stampare e pubblicare i suoi pensieri, senza che i di lui scritti, avanti la pubblicazione, possano essere sottomessi a censura o ad ispezione alcuna „. Si proclamava, che " la libera comunicazione dei pensieri e delle opinioni è uno dei diritti più preziosi dell'uomo; ogni cittadino può dunque parlare, scrivere, stampare liberamente, salvo a rispondere dell'abuso di questa libertà nei casi determinati dalla legge „.

I più illustri pensatori, gli uomini di Stato più insigni difesero questa libertà. " È giusto, scriveva Voltaire, e di diritto naturale, che ciascuno si serva della penna, come della lingua „. Cristiano di Malesherbes considerava la libertà della stampa come il fondamento di tutte le altre [1]. Mirabeau pensava, " che il vero rimedio a tutti i mali è la libertà della stampa, senza la quale non vi è istruzione, nè costituzione. Non mi si parli, aggiungeva, della licenza che ne può derivare, perchè le restrizioni, qui, come altrove, non impacciano che i galantuomini... La prima delle nostre leggi sia volta dunque a consacrare la libertà della stampa più inviolabile ed illimitata, la vera bandiera sotto la quale si può raccogliere tutta la nazione „. E, ricordando G. Milton, aggiungeva: " Ammazzare un uomo, è uccidere una creatura umana; ma sopprimere un libro è uccidere un principio „ [2]. Più tardi, censurando le restrizioni di cotesta libertà, Benjamin Constant scriveva: " si confondono i libelli colla libertà della stampa, mentre appunto la servitù della stampa genera i libelli e ne assicura il successo „ [3]. Quando gli uomini vedono Codici di leggi ed eserciti di inquisitori, devono credere che sia ben grande la loro potenza e ben irresistibile l'influenza dei loro scritti. Chateaubriand si vantava d'aver sacrificato a questa libertà tutta la vita, e la considerava come

(1) *Mémoire sur la liberté de la presse*, Paris. 1788; 2ª ediz., 1848, con prefazione di Jouy.

(2) Parafrasi dell'*Areopagitica*, nella sua opera: *De la liberté de la presse*, Paris, 1878.

(3) *Lettere aux électeurs de la Sarthe*, nella " Minerve française „, V, 453.

una intera costituzione, il più valido appoggio del trono e dell'altare; nello stesso senso G. De Bonald scriveva, che lo Stato può esser turbato da quello che dicono i giornali, ma può perire di quello che non dicono. Emilio Ollivier paragonava le leggi contro la stampa alla paglia che si stende nelle vie, davanti le case dei malati: essa non impedisce alle vetture di correre e ai malati di morire. Sono vive al pensiero di tutti le splendide pagine, che, in difesa della libertà della stampa, hanno scritto Alessio De Tocqueville, Vittor Hugo, Emilio De Girardin e altri illustri campioni (1).

Nondimeno appunto in Francia cominciarono, prima che altrove, le restrizioni e i divieti. Gli " immortali principii dell'ottantanove „ non erano ancora trascritti nella costituzione del 1791, che già l'Assemblea nazionale, il 31 luglio 1790, dava facoltà al potere esecutivo di tradurre in giudizio scrittori, tipografi, venditori ambulanti di scritti eccitanti il popolo all' insurrezione contro la legge, a spargimento di sangue od a rovesciare la costituzione. Le leggi del 29 marzo 1793 e del 16 aprile 1796 corressero allo stesso modo le costituzioni di quegli anni, comminando ai reati di stampa pena di morte, e dichiarando colpevoli " tutti coloro che coi discorsi o cogli scritti, stampati, distribuiti, od affissi, provochino lo scioglimento dell'Assemblea nazionale, quello del Direttorio esecutivo, l'assassinio d'uno o più membri di esso, il ristabilimento della monarchia o di qualunque altra costituzione diversa da quella dell'anno III, l' invasione delle proprietà pubbliche, il saccheggio o la divisione delle private „. Fu grazia se alla pena di morte si sostituì la deportazione. La tirannide delle fazioni, più severa delle leggi, scemò anche più ogni libertà, gridando a ciascun cittadino " trema, muori, ovvero pensa come penso io „. Da quel momento, per imporre silenzio a tutto ciò che non le piace, la fazione dominante, di sua privata autorità, decreta e compie perquisizioni, arresti, vie di fatto, assassinii. La libertà della stampa diventa così, come le altre, un nome vano (2).

Ben poco rimane a fare a Bonaparte, per sottoporre la stampa al più duro regime. " A me preme che possano stampare solo

(1) Per altre citazioni si vedano i *préliminaires* dell'opera di SHUERMANS, *Code de la presse*, Bruxelles, 1882, vol. I.

(2) TAINE, op. cit., *La Révolution*, II. 53. — Un decreto del 4 vendemmiajo anno III dice: " *Per assicurare la libertà della stampa* nessun libraio potrà vendere un'opera che non sia stata approvata dalla censura „!

coloro che godono la fiducia del Governo „. Soltanto il sovrano ha diritto di parlare al pubblico, e può per lo meno impedire che lo faccia il primo venuto. Lo scrittore, innanzi di arrivare sino al pubblico, deve subire il controllo preventivo del tipografo e dell'editore; responsabili entrambi, legati da giuramenti, si guarderanno bene dall'incorrere nella perdita del loro brevetto, con tutte le possibili conseguenze, ammenda, confisca, carcere. Il tipografo, l'editore, l'autore devono consegnare il manoscritto, per tolleranza le prove di stampa, ai censori ufficiali; questi leggono, fanno la loro relazione al direttore generale, segnalano il buono o cattivo indirizzo dell'opera, cancellano i punti sconvenienti od eventualmente scorretti, le allusioni cercate, involontarie o possibili, ed esigono correzioni, modificazioni, aggiunte. Quando autore ed editore credono d'essere giunti in porto, ecco un articolo di legge, che dà facoltà al direttore generale della polizia di sopprimere anche le opere già approvate dalla censura, e far distruggere gli stampati, le prove, il manoscritto, persino i torchi. Al teatro, la polizia sopprime e sostituisce intere scene, rifà i versi di G. B. de Racine e di Pietro Corneille, secondo le circostanze e le possibili allusioni. I giornali diventano tanto noiosi che la polizia " deve provvedere a distrarre un po' i lettori „. La censura, come in tutti i paesi dove esercita il suo impero, " con grottesca pedanteria, altera, modifica, distrugge, non solo nelle opere di Madame De Stael e di Chateaubriand, ma in quelle dei compilatori infimi, nelle traduzioni, nei dizionarii, negli almanacchi, e non soltanto idee o principii, ma velleità, echi, inavvertenze di pensiero, possibilità di richiamo a riflessioni od a raffronti „. L'imperatore dirige lui la stampa, il teatro, la coltura del popolo; vuol essere il solo a pensare sugli affari pubblici, in materia politica, sociale, morale, a fare la storia ed a scriverla, perchè i contemporanei dividano il pensiero di lui ed i posteri si limitino al commento [1]. Così appunto avviene, che le menzogne ufficiali e il silenzio avvivano l'attenzione del pubblico e ne acuiscono la perspicacia, chiacchere quasi mute diventano parole vibranti, gli elogi insufficienti si mutano in censure, e l'Impero cade, lasciando intatta l'indistruttibile rivale, che aveva voluto abbattere o ridurre a docile strumento di regno [2].

(1) TAINE, op. cit., *Le régime moderne*, II, p. 226.

(2) Ivi, p. 227.

Nella straordinaria congerie di leggi e di regolamenti che la Francia promulgò nel secolo XIX, quattro meritano la nostra attenzione, per i diversi sistemi coi quali tentarono di regolare la stampa. La Ristaurazione nella Carta del 4 giugno 1814 (art. 8) ripete la dichiarazione pomposa dell'ottantanove, ma con le leggi successive richiede l'autorizzazione preventiva per i giornali, assoggetta a censura gli scritti di men che venti fogli di stampa, a giuramento, a patente ed a rigorose repressioni tipografi e librai. Le leggi del 1819, che valsero al suo autore, De Serre, tanti elogi di Pellegrino Rossi, inaugurano veramente un regime liberale, informandosi all'idea che non vi sono delitti di opinione o di stampa, ma soltanto reati comuni, compiuti o provocati dal disegno o della stampa[1]. E perciò la stampa vuol esser soggetta alla legge comune, senza cauzioni, senza prevenzione alcuna, con efficaci responsabilità, con la garanzia del giudizio per giurati. Fu breve sogno, chè subito, l'anno appresso, si ristabilivano la censura, l'autorizzazione preventiva e tutti gli altri vincoli, aggiungendo, colle leggi del marzo 1822, la sospensione e la soppressione dei giornali, che rivelassero tendenze contrarie alla pace pubblica, al rispetto della religione, all'autorità del re e alle istituzioni costituzionali, alle rendite dei demanii della Corona ed al loro tranquillo possesso. Così venne aumentando l'importanza della stampa d'opposizione e crebbe l'impotenza del Governo, a tal punto, che la monarchia di luglio è creata, si può dire, dai giornalisti.

Di nuovo la Carta 7 agosto del 1830 proclama la stampa libera, e sopprime *per sempre* la censura (art. 7). Ma la legge dell'8 ottobre 1830 è meno liberale di quelle del 1819, mantiene la cauzione, il bollo, impedisce l'affissione di notizie, richiede l'autorizzazione per la vendita. Intanto l'importanza del giornalismo cresceva a dismisura. Clemente von Metternich affermava che " se non fosse primo ministro a Vienna vorrebbe essere giornalista a Parigi ". I rigori conducevano alle facili assoluzioni del giurì, all'apoteosi dei giornalisti condannati. La legge del 9 settembre 1835 sostituisce, nei reati più gravi, la giurisdizione della Camera dei Pari alla giurìa; ma con questo la discussione è portata ognor più nel campo politico, il Governo fieramente attaccato, e l'opposizione trionfante può menar vanto dei processi

(1) Legge del 17 maggio sui reati di stampa, del 26 maggio sulla procedura, del 9 giugno sui giornali. Hélie, op. cit., p. 945 e seg.

di stampa, causa prima della rivoluzione del 1848. La seconda repubblica fu turbata dai soliti eccessi del libello e dell'anarchia, che condussero all'Impero.

Le leggi dell'11 agosto 1848, del 27 luglio 1849, del 16 giugno 1850, frenarono la libertà, pressochè illimitata, della stampa con le cauzioni, col bollo, colla firma degli articoli, con l'aggravare le pene, col ristabilire la giurisdizione dei giudici togati. Il decreto organico del 17 febbraio 1852, non appena la costituzione imperiale aveva riconosciuti, confermati e garantiti i grandi principii dell'ottantanove, assoggettava a licenza preventiva e revocabile, i tipografi, i librai, gli editori, i rivenditori, ad autorizzazione preventiva, a cauzione ed al bollo i giornali, obbligava gli scrittori a firmare gli articoli, e, se si trattava di opuscoli, ad ottenere la preventiva autorizzazione; infine, dava al Governo il diritto di ammonire, sopprimere e sospendere i giornali con atto amministrativo. La legge dell'11 maggio 1868 sottrasse la stampa al potere discrezionale del ministro dell'Interno e vi sostituì l'azione dei tribunali, ma non concesse il giurì, conservò gli avvertimenti preventivi, fu insomma, come le altre leggi di quell'epoca un tentativo infelice di conciliare l'Impero e la libertà[1].

La Comune oscilla, al solito, tra le più anarchiche licenze e i rigori più tirannici, per cui rivive il *Père Duchène* ed il cittadino Amouroux propone di sopprimere tutti i giornali, salvo l'*ufficiale*, che si manderebbe gratuitamente a tutti gli elettori[2]. La terza repubblica esita a ristabilire la libertà della stampa in un paese avvilito dal dispotismo, traviato dall'anarchia, fiaccato dalla sconfitta; infatti la legge del 3 gennaio 1876 mantiene ancora molte restrizioni, e nuovi reati di stampa sottrae al giudizio per giurati. Ma la stampa reclama una maggiore libertà, e con la rapidità dei progressi dà prova della sua potenza, mentre ricorda ai Governi che le armi rivolte contro di essa s'erano ritorte a loro danno. Così la legge del 29 luglio 1881 abroga i 325 articoli delle 42 leggi diverse che erano ancora in vigore, cancellando tutte le restrizioni che assoggettavano libri e giornali al " regime amministrativo ".

Colla legge del 29 luglio 1881 cessarono i reati d'opinione e non furono più punibili di per sè la provocazione a disobbedire alle leggi, l'apologia di fatti qualificati crimini o delitti,

---

(1) Hélie, op. cit., pp. 1099, 1131, 1196, 1307.

(2) Gagnière Albert, *Histoire de la presse sous la Commune*, Paris, 1872.

l'oltraggio alla morale pubblica e alla religione, gli attacchi contro la libertà dei culti, la costituzione, la sovranità del popolo e il suffragio universale, contro la proprietà e la famiglia e via dicendo. La legge punisce soltanto la provocazione diretta, seguìta da effetto, a commettere reati, e se si tratti di omicidio, incendio, saccheggio o di reati contro la sicurezza dello Stato, anche quando nessun effetto ne segua; le grida o canti sediziosi, la subornazione di militari, le offese al presidente della Repubblica, a capi di Governi esteri ed ai loro rappresentanti, la pubblicazione di notizie false che turbino la pace pubblica, la diffamazione e l'ingiuria, l'oltraggio ai buoni costumi. Salvo in quest'ultimo caso, le pene sono tutte attenuate; la prescrizione da tre anni viene ridotta a tre mesi; la recidiva non importa alcuna aggravante di pena; infine, tutti i reati di stampa sono deferiti alla giurìa, salvo quelli di diffamazione e d'ingiuria, i reati contro i buoni costumi, e alcune contravvenzioni [1].

Ma non tardarono i freni a cotesta libertà, che era sembrata a molti eccessiva. Una prima legge del 16 marzo 1893 deferì ai tribunali correzionali anche le offese verso i capi di Governi esteri ed i loro rappresentanti [2]. In seguito all'attentato del Vaillant contro la Camera dei deputati, fu approvata (nello stesso giorno in cui era stata presentata) la legge del 12 dicembre 1893, che aggiunge alla nuova definizione del reato di provocazione a delinquere, il reato di apologia degli stessi atti criminosi, e autorizza al sequestro degli scritti o stampati che contenessero l'eccitazione a commettere tali reati o la loro apologia, ed all'arresto dei colpevoli [3]. Dopo l'assassinio del presidente Sidi Carnot, la legge del 28 luglio 1894 sottrasse i reati anarchici, anche commessi col mezzo della stampa, alla giurìa, e diede al tribunale facoltà di vietare qualsiasi resoconto del processo [4]. Infine la legge del 22 luglio 1895 estese ai giornali pubblicati in Francia in lingua straniera la facoltà attribuita al potere esecutivo di vietare la circolazione d'un numero, e sopprimere anche il giornale con

(1) Si vedano specialmente la relazione dell'on. Lisbonne, nel " Journal Officiel „ del 18 luglio 1880; le discussioni avvenute alla Camera dei deputati nel gennaio e febbraio del 1880, e al Senato nel luglio del 1881; ed il testo della legge annotato nell' " Annuaire de législation française „, I, pp. 64-84.

(2) " Annuaire de législation française „, XIII, pp. 64-65.

(3) Id., id., pp. 227-229.

(4) Id., XIV, pp. 76-80.

deliberazione del Consiglio dei ministri [1]. Non mancano scrittori che censurano severamente queste restrizioni, e quelle medesime che pur furono suggerite da attentati anarchici onde fu commossa l'Europa [2]; ma chi pensi al carattere sperimentale di cotesta legislazione francese, è tratto piuttosto a considerarla come il risultato di tutto un secolo di incertezze, di tentativi, di esagerazioni delle più opposte tendenze. In questa materia, più che in qualsiasi altra, la Francia ha dimostrato, che se gli eccessivi rigori giovano alla causa della libertà della stampa, le licenze di essa determinano nuovi rigori e freni più severi, di guisa che, meglio di una continua altalena di repressioni amministrative e di licenze giornalistiche, giova quel giusto mezzo di ordinata libertà, nel quale la stampa riesce ad acquistare autorità ed influenza, in luogo di essere pericoloso e temuto stromento di corruzione e d'anarchia [3].

6. *La libertà di stampa nel Belgio e negli altri Stati.* — Nessuna monarchia o repubblica parlamentare oserebbe oggimai proscrivere la libertà della stampa, e basta percorrere rapidamente le principali costituzioni dei popoli liberi. " La stampa è libera. La censura non potrà mai essere ristabilita; non si potranno esigere cauzioni da scrittori, editori e tipografi ". Così l'art. 18 della costituzione belga sanciva uno dei più ardenti voti della nazione, riconoscendo con J. J. Thonissen, — quello che il Governo provvisorio aveva subito proclamato, col decreto del 16 ottobre 1830, — che " la libertà della

(1) " Annuaire de législation française ", XV. p. 155.

(2) H. Coulon, *La liberté de la presse*, Paris, 1895.

(3) Calland Victor, *De la presse comme moyen providenciel de régir le monde au XIX^e siècle*, Paris, 1846; Chassan J. P., *Traité des délits et des contraventions de la parole, de l'écriture et de la presse*, 3 vol. in-8, 3^e éd., Paris, 1850; Chassin C. L., *La presse libre selon les principes de 1789*, Paris, 1882; De Brouillant e Jaumart L., *La liberté de la presse en France au XVII^e et au XVIII^e siècle*, Paris, 1888; De Girardin Émile, *Les droits de la pensée*, Paris, 1864; Detourbet E., *La presse sous le régime de l'état de siège*, Paris, 1875; Germain Félix, *Martyrologe de la presse, 1789-1861*, Paris, 1861; Hatin Eugène, *Histoire politique e littéraire de la presse en France*, 8 vol. in-8°, Paris, 1859-61; Leloir G., *La liberté de la presse et le droit commun, étude de droit comparée*, Paris, 1878; Merson Ernest, *La liberté de la presse sous divers régimes*, Paris, 1879. — Inoltre si vedano i *Code de la presse* pubblicati (a Parigi) da H. Duboy e C. Jacob, 1851; De Gonet, G. Rousset, Rolland de Villargues, 1869; A. Giboulot, A. Ravelet, 1872; C. Bazille e C. Constant, 1883; A. Faivre e B. Lévy, 1885; nonchè i commenti alle varie leggi francesi di De Grathier, 2 vol., 1839-45; E. Hatin, 2 vol., 1868; A. Giboulot, F. Brayer, A. Desjardins, 1869; G. Dutrue, H. Celliez e Charles le Senne, Ameline de le Brifelaine, J. Roux, G. Petit, 1882; E. Pierre, G. Barbier, 2 vol., 1887, ecc.

stampa è essenziale al Governo parlamentare. È il coronamento di tutte le istituzioni, il complemento delle pubbliche libertà, l'intermediario più attivo e pronto tra il Governo e i governati... Eco universale di tutte le dottrine, strumento infaticabile e potente di tutte le passioni, generose o funeste, organo di tutti gli interessi morali e materiali, esercita oggi una influenza preponderante, alla quale il potere esecutivo indarno opporrebbe misure preventive;... il Congresso, nello affermarlo, rispondeva ad un tempo ai voti del popolo ed alle esigenze del Governo parlamentare „ [1].

Le disposizioni fondamentali della costituzione furono svolte nel decreto legislativo del 20 luglio 1831 il cui progetto era stato affidato al Ministro di grazia e giustizia, on. Barthélemy, che aveva attivamente collaborato alle leggi del 16 maggio 1827 e del 1 giugno 1830. Questo decreto doveva essere riveduto nella sessione seguente, ma venne invece prorogato e dichiarato definitivo colla legge del 6 luglio 1833. Lievi modificazioni furono ad esso recate dalle leggi del 6 aprile 1847, del 20 dicembre 1852, del 12 marzo 1858, e da alcuni articoli del codice penale [2]. La stampa, secondo questa legislazione e la giurisprudenza che la affermò, ha nel Belgio una posizione veramente privilegiata. Abolita la censura, divieto di esigere cauzioni da chicchessia, facoltà per chiunque di stampare ciò che vuole senza dichiarazione o deposito preventivo; restrizione dell'azione pubblica “ a una sola vittima „, perchè la responsabilità è sussidiariamente del distributore, del tipografo, dell'editore, dell'autore, ma di uno solo; immunità di tutti quanti hanno concorso alla pubblicazione, se l'autore è conosciuto o domiciliato nel Belgio; pienissima libertà di esaminare e discutere gli atti del potere, facoltà di provare le imputazioni dirette, in ragione delle loro funzioni contro i depositarii o agenti dell'autorità e contro chiunque abbia agito con carattere pubblico; giudizio per giurati, e pubblicità del processo, a meno che all'unanimità non sia deliberato di tenerlo a porte chiuse; divieto di arresto preventivo e posto separato accordato anche in carcere ai condannati per reati di stampa [3] — tutto ciò forma un assieme

(1) *Constitution belge*, p. 73-74; e si vedano in HUYTTENS, I, 642 e seguenti le discussioni cui diede luogo questo articolo, e la relazione di C. DE BROUCKERE sul medesimo in H. SHUERMANS, *Code de la presse en Belgique*, 2° édit. Bruxelles, 1882, 2 vol.

(2) Si vedano tutti i testi in SHUERMANNS, vol. II, Appendice.

(3) Costituzione belga, art. 18, 96, 98; decr. 16 ottobre 1830, 20 luglio 1831 ecc.

di disposizioni di cui non si ha veramente l'esempio in alcun paese libero.

L'on. Devaux constatava già nel 1852, che la libertà della stampa aveva procurato al Belgio immensi benefizi, con lievi inconvenienti, suscitando un energico spirito nazionale, educando le masse, facendo circolare le stesse idee in tutto il Regno, interessando ogni cittadino alla cosa pubblica [1]. Nel 1875 il procuratore generale Faider aggiungeva, additando gli immensi progressi della stampa periodica e vantando l'assoluta libertà di essa, da mezzo secolo inviolata: “ La lotta provvidenziale delle opinioni e delle passioni stesse si è svolta nella più completa libertà. Senza dubbio la calunnia non cessò, ma incontrò la giustizia pronta a punirla; sorsero mille temerità, ma il diritto le ha soffocate; la polemica ha avuto infiniti abusi ed eccessi ma andarono perduti nel ridicolo delle declamazioni, nella vanità o nell'antipatia delle dottrine, perchè la libertà ha contribuito anche ad accrescere il buon senso del popolo „ [2].

Il regime della stampa del Belgio non può essere certamente paragonato a quello dell'Olanda. Vero è che anche in Olanda, secondo l'articolo 7 della costituzione del 30 novembre 1887, nessuno ha bisogno di autorizzazione preventiva per manifestare colla stampa i suoi pensieri e le sue opinioni, salva la responsabilità di ciascuno conforme alle leggi. Restano però sempre in vigore alcune disposizioni delle leggi del 24 agosto 1815, 28 settembre 1816, 16 maggio 1829 e 1 giugno 1830, le quali furono tra le cagioni che determinarono i Belgi ad insorgere contro il dominio olandese, ed attenuano in qualche punto l'ampia libertà garantita dalla costituzione del 1887, che la giurisprudenza va però sempre più riconoscendo ed affermando [3].

In Germania, sino alla metà del secolo XIX, la stampa era soggetta ad un sistema proibitivo e preventivo insieme, che mantenne gran parte dei suoi rigori anche dopochè vi fu inaugurato il sistema costituzionale [4]. In Prussia, infatti, secondo la

(1) *Annales parlamentaires. Chambre des repr.*, 1852-53, p. 248 e Nypels, op. cit., IV, 275.

(2) Citato da H. Shuermans. pp. 78-79.

(3) Nel 1894 l'Alta Corte dovette pronunciarsi sulla portata dell'art. 7 e dichiarò incostituzionale una decisione del municipio di La Haye, che aveva proibito la vendita di giornali ed opuscoli sulla via pubblica, senza l'autorizzazione preventiva del borgomastro. Il Governo, adottando tale sentenza, annullò altri regolamenti consimili. Vedi H. Vos, e D'Aulnis de Bourrouill, nella “ Themis „, La Haye, 1895.

(4) Meyer, *Lehrbuch der deutschen Staatsrecht*, Leipzig, 1878, § 221, e specialmente Berner, *Lehrbuch der deutschen Pressrechts*, Leipzig, 1876.

costituzione, " ogni cittadino ha il diritto di manifestare il suo pensiero liberamente colla parola, collo scritto, colla stampa, col disegno. Non può esser ristabilita la censura e qualsiasi altra restrizione della libertà della stampa non può farsi che con una legge ". La legge del 7 maggio 1874 sopprime in tutto l'impero non solo la censura e qualsiasi preventiva autorizzazione, ma il bollo e la cauzione; impone però che ogni stampato porti il nome del tipografo e dell'editore, e se periodico, quello di un redattore responsabile. Un esemplare del giornale deve esser presentato, nel momento della pubblicazione, alla polizia locale e in alcuni casi speciali gli stampati possono essere sequestrati. La responsabilità per i reati di stampa è determinata dal diritto comune, e se trattasi di stampati periodici, è punibile il redattore responsabile, salvo che la presunzione a di lui carico sia distrutta da altre circostanze speciali. In ogni caso però, egli, al pari dell'editore e del tipografo, può essere punito in ragione della sua negligenza (1).

La costituzione svizzera del 29 maggio 1874 non solo ha provveduto ad affermare la libertà della stampa, ma riconobbe ai Cantoni la facoltà di fare i provvedimenti necessarii alla repressione degli abusi, salva l'approvazione del Consiglio federale, e riservata alla Confederazione la facoltà di far leggi per reprimere gli abusi diretti contro di essa o contro le autorità federali (2). Troviamo perciò nelle leggi cantonali varie disposizioni, dal Cantone di Zurigo che prescrisse nel suo Codice penale alcune disposizioni della legge tedesca del 1874, a quello di Ginevra, che ancora non ha del tutto abbandonate le misure preventive della legge del 2 maggio 1827. Anche la Svizzera dovette però legiferare contro la stampa anarchica e l'immorale, richiamando l'attenzione delle autorità cantonali sui loro eccessi ed invitandole a reprimerli.

In Austria la legge costituzionale del 1867 dichiara, che " cia-

(1) LISZT E. VON, *Das deutsche Reichs-Pressrecht, unter Berücksichtigung der Literatur und der Rechtssprechung*, Berlin, 1881; OETKER FR., *Die strafrechtliche Haftung des verantwortlichen Redakteurs*, Stuttgart, 1893; SPIETHOFF G., *Die Grossmacht Presse und das deutsche Schriftsteller-Elend*, Düsseldorf, 1883; WÜTTKE H., *Il fondo dei rettili; il giornalismo tedesco e la pubblica opinione*, Paris, 1877. — E si vedano i commenti di C. BRATER alla legge del 17 marzo 1850, e quelli di MARQUARDSEN, BERNER, HÖINGHAUS, ISENBURG-BIRSTEIN, KAH, KLETSKE, VON LISZT, VON SCHWARZE, THILO, ZANDER, SCHLETTER alla legge del 7 maggio 1874, Berlin, 1875.

(2) Articoli 222 e 227. — Cfr. BLUMER, *Handbuch des schweizerischen Bundesstaatsrechtes*, Basel, 1877, vol. I, p. 399; HUBER, *Begriff der Pressfreiheit nach schweizerischen Rechte*, Bern, 1892.

scuno ha il diritto, nei limiti della legge, di esprimere liberamente il suo pensiero colla parola, la scrittura, la stampa o con immagini. La stampa non può esser soggetta a censura, nè limitata da alcuna restrizione „. Ma la costituzione non abrogava la legge del 17 dicembre 1862, le cui disposizioni furono invece approvate dal Codice di procedura penale del 23 maggio 1873, e per vent'anni i liberali dell'Impero lottarono per togliere di mezzo la cauzione, la licenza preventiva chiesta al tipografo, il bollo di un *kreutzer* per ogni foglio, il sequestro preventivo. La legge del 9 luglio 1894, dopo una lunga serie di proposte e di tentativi, abolì la cauzione e la licenza preventiva, ma lasciò intatte le altre restrizioni, per effetto delle quali la stampa gode in Austria d'una libertà assai minore che altrove, sebbene questa legge sia stata salutata come un grande progresso liberale(1).

La carta costituzionale portoghese del 29 aprile 1826, all'art. 145, § 3, dispone, che " Ciascuno può comunicare verbalmente o in iscritto i suoi pensieri e pubblicarli colla stampa senza esser soggetto a censura, salva la responsabilità degli abusi che egli commettesse nell'esercizio del suo diritto, nei casi e nelle forme determinate dalla legge „. Ma poi sopraggiunsero leggi restrittive e licenze della stampa, come in altri paesi, se non maggiori, e fu appunto a cagione di queste, che le leggi del 7 agosto e 29 novembre 1890 sottrassero i reati di stampa al giurì, per deferirli ai tribunali ordinarii. Anche nella Spagna le liberali disposizioni della costituzione del 30 giugno 1876 (art. 13, § 2) sono state limitate dalla legge del 26 luglio 1883, per effetto della quale ogni specie di pubblicazione è retta da norme distinte, si sancisce la responsabilità penale e civile degli scrittori, dei direttori e dei proprietarii delle pubblicazioni periodiche, e basta una semplice ordinanza per vietare l'introduzione di stampati dall'estero e la loro circolazione.

Secondo la costituzione danese del 28 luglio 1866 (§ 86) e la legge del 3 gennaio 1851, ciascuno può divulgare le sue idee col mezzo della stampa, rimanendo responsabile davanti ai tribunali, e non potrà essere ristabilita alcuna misura preventiva. Nella costituzione svedese " si intende per libertà della stampa il diritto d'ogni svedese di pubblicare scritti senza alcun ostacolo preventivo da parte della pubblica autorità, di non

(1) Lentner, *Grund. des oesterreichischen Pressstrafrechts*, Wien, 1874; Liszt, *Oesterr. Pressrecht*, Leipzig, 1878; Gumplowicz, op. cit., p. 254.

esser processato pel contenuto di questi scritti salvo davanti al magistrato competente, e di non esser punito se non nel caso in cui il contenuto sia contrario ad una legge formale, fatta per garantire la pace pubblica, senza impedire la propagazione delle cognizioni „ (1).

La legge bulgara del 4 febbraio 1896 ha soppresso il gerente responsabile, e sancita la responsabilità del direttore, che deve avere talune qualità. Una legge del 12 dicembre 1896 vietò nella Colombia gli scritti anonimi, e regolò come nessun'altra, il diritto di rispondere agli attacchi dei giornali. Le costituzioni greca del 1864 (art. 14) e rumena del 1866 (articolo 24) non si limitano a porre il principio della libertà della stampa, ne determinano l'applicazione, per togliere allo stesso potere legislativo la facoltà di restringere l'esercizio del diritto sancito dal patto fondamentale. A dir breve, tutte le costituzioni dei popoli liberi sanciscono la libertà della stampa; ed alcune leggi la hanno regolata con limiti più o meno severi, che mirano piuttosto a determinare le responsabilità, che a menomare, a danno della buona stampa, la libertà.

7. *La stampa e la rivoluzione italiana.* — Sino alla proclamazione del Regno d'Italia la stampa, salvo in Piemonte, aveva subìto tra noi ogni sorta di restrizioni e di rigori. Ma, ad onta di tutto, si erano diffusi nella penisola i libri augurali, ed il giornalismo era riuscito ad affermarsi, a combattere, ad opporre la coraggiosa propaganda del " Conciliatore „, alle gonfiaggini delle " Gazzette ufficiali „, modellate sul diario di Vienna. Il risveglio letterario della nazione si era manifestato nelle tragedie di Vittorio Alfieri e nei romanzi di F. D. Guerrazzi, nelle liriche di Giovanni Berchet e nelle commedie di Paolo Giacometti; Gustavo Modena commuove il pubblico e fa tremare la polizia colle apostrofi del cittadino di Gand; Renzo e Lucia fanno battere all'unisono tutti i cuori, al pari delle geniali creazioni di Giulio Carcano e delle poetiche finzioni di Giovanni Ruffini. La poesia, fremendo nella satira arguta di Carlo Porta, ritemprandosi al canto robusto di Giuseppe Giusti, volando cogli inni di Goffredo Mameli, infiamma il popolo, che persino nello *Spartaco* di Vincenzo Vela vede se stesso schiavo presso a rompere le catene, e nelle argute profezie del *Vesta Verde* cerca il presagio dell'avvenire.

(1) Cost. del 6 giugno 1809, modif. il 22 giugno 1866, e leggi del 16 luglio 1816 e del 4 maggio 1840. Ancora più esplicito è l'art. 100 della Cost. norvegese.

Questi libri, gli opuscoli di Giuseppe Mazzini e d'altri agitatori, e alcune opere straniere, specie le francesi di Luigi Blanc, di Edgard Quinet, di A. De Lamartine, di Vittor Ugo si diffondono e si leggono ad onta delle assidue vigilanze delle sospettose polizie. Tutto giova ad alimentare l'amor santo della patria ed il desiderio di libertà, perfino le varianti puerili imposte ai cantanti nella *Norma*, nei *Puritani*, nel *Nabucco*. I libri vengono dall'estero, un po' anche dalla Toscana, dove l'ombra di Pietro Leopoldo salva almeno la letteratura e consente i primi vagiti al giornalismo italiano, mentre nello stesso Piemonte l'acuta vigilanza della censura vorrebbe che i sudditi stessero paghi a sbadigliare sulla " Gazzetta Ufficiale ". Ma già si comprende quanto tesoro di avvenire si asconda nelle " Letture di famiglia ", e si diffondono in segreto gli scritti stampati presso ai confini d'Italia, talora anche tra noi, di Giuseppe Mazzini, di Camillo Cavour, di Massimo d'Azeglio, persino di Cesare Balbo, ai quali la censura vieta di stampare nello Stato le osservazioni sulle ferrovie, la storia dei casi di Romagna, gli studi sulle tariffe doganali dell'Austria. Così si dimostra anco una volta, che nessun rigore di leggi, nessuna vigilanza di polizia, nessuna severità di pene riesce ad arrestare il cammino della libertà, e la stampa contribuisce, come pochi altri fattori, alla redenzione d'Italia, alla sua unità e alla sua libertà.

8. *La legislazione italiana sulla stampa* — è una delle più liberali, e può essere citata a modello, non meno delle anglosassoni, e di quelle della Svizzera e del Belgio, più assai della legislazione germanica, dell'austriaca e sopratutto della legislazione francese, anche dopo le ultime riforme liberali. Le restrizioni che la legislazione italiana ha violentemente subìto col decreto legge del 22 giugno 1899, hanno attenuato questo pregio, ma se appaiono tutte censurabilissime per la violenza della procedura, è pur giusto riconoscere, che rispondono in gran parte alla necessità sociale di temperare la libertà con una efficace responsabilità.

Fondamento della nostra legislazione sulla stampa è l'articolo 28 dello Statuto: " La stampa sarà libera, ma una legge ne reprime gli abusi ", con quel che segue, e non ha più importanza, intorno al permesso preventivo del vescovo per la stampa delle Bibbie, dei catechismi, dei libri liturgici. Questo principio venne svolto nella legge (editto) del 26 marzo 1848, modificato dalle leggi del 26 febbraio 1852, n. 1337, e 20 giugno 1858, n. 2876; dalla legge sulle guarentigie del 13 maggio

1871; dalla legge del 19 luglio 1894, n. 315, dagli art. 393 e 395 del Codice penale, e 9, 453 e 498 del Codice di procedura penale, infine, dal decreto del 22 giugno 1899, n. 227 (1). La legge fondamentale del 1848 contiene nella prima parte alcune generali e fondamentali disposizioni sulla libertà, sulla responsabilità, sui reati di stampa e venne modificata soltanto dal decreto-legge del 1899; nella seconda tratta della procedura giudiziaria e venne pressochè interamente sostituita dal Codice di procedura penale e dalle leggi 8 giugno 1874, n. 1937 e 6 maggio 1877, n. 3814 sull'ordinamento dei giurati.

Il principio fondamentale della legge è assai chiaramente espresso nel preambolo. " La libertà della stampa, che è necessaria guarentigia delle istituzioni d'ogni ben ordinato Governo rappresentativo, non meno che precipuo istrumento di ogni estesa comunicazione di utili pensieri, vuol esser mantenuta e protetta in quel modo che meglio valga ad assicurarne i salutari effetti. E siccome l'uso della libertà cessa dall'essere propizio allorchè degenera in licenza, quando invece di servire ad un generoso svolgimento di idee, si assoggetta all'impero di malaugurate passioni, così la correzione degli eccessi deve essere diretta e praticata in guisa che si abbia sempre per tutela ragionata del bene, non mai per restrizione arbitraria ". E perciò l'articolo 1 dichiara libera " la manifestazione del pensiero per mezzo della stampa e di qualsivoglia artificio meccanico atto a riprodurre segni figurativi ". È però prescritto che in ogni stampato o pubblicazione litografica o d'altra natura sia indicato il luogo, l'officina, l'anno in cui fu impresso ed il nome dello stampatore, sotto pena di una multa di 100 a 300 lire, sia che queste indicazioni manchino, sia che risultino false. Non v'è censura, ma il tipografo deve presentare la prima copia d'ogni pubblicazione alla procura del Re o alla pretura locale, e poi, nel termine di giorni dieci, due altre copie alla Biblioteca nazionale od a quella dell'Università. Libera, come tutte le altre, è l'industria tipografica, salva la preventiva dichiarazione all'autorità di pubblica sicurezza, con l'indicazione del luogo dell'esercizio e del nome del proprietario o di chi lo rappresenta; oltre di che nessuno stampato o manoscritto può essere affisso in luogo pubblico od esposto

(1) Si vedano inoltre la legge 6 maggio 1877, n. 3814, che abroga l'art. 47 della legge sull'ordinamento dei giurati, e la prima parte dell'art. 10 dell'editto sulla stampa, e il R. D. 30 giugno 1889, n. 6144, che approva il testo unico della legge di pubblica sicurezza 23 dicembre 1888, n. 5888, coordinato col Codice penale.

al pubblico, senza la licenza dell'autorità locale di polizia, ad eccezione degli affissi delle pubbliche autorità, dei manifesti elettorali e di quelli che hanno natura commerciale [1].

La legge vieta la pubblicazione degli atti della procedura scritta, delle sentenze e degli atti d'accusa, sino a che il processo non sia chiuso, nonchè la pubblicazione dei nomi dei giurati, o dei magistrati giudicanti, coll'indicazione dei loro voti individuali. È pure vietata la pubblicazione delle discussioni e deliberazioni segrete delle due Camere, divieto che nella pratica non ha alcuna importanza; è vietata del pari la pubblicazione dei dibattimenti davanti ai giurati od ai tribunali, che abbiano luogo a porte chiuse, degli atti di istruttoria criminale e dei dibattimenti per cause di insulti o di ingiurie, nei casi in cui la prova dei fatti ingiuriosi o infamanti non è permessa dalla legge [2].

I reati di stampa sono considerati in sei capi distinti: la provocazione pubblica a commettere reati; i reati contro la religione dello Stato, gli altri culti e il buon costume; le offese pubbliche contro la persona del Re; le offese pubbliche contro il Senato e la Camera dei Deputati, i sovrani ed i capi di Governi esteri, ed i membri del corpo diplomatico; le diffamazioni, le ingiurie pubbliche ed i libelli famosi. La provocazione a commettere reati è punita corrispettivamente al reato di cui si tratta, più gravemente se trattasi di reati contro la vita, la libertà, l'integrità del Re, della Regina, del principe ereditario, del Reggente o di altra persona della famiglia Reale o del Sommo Pontefice: si considera come provocazione anche l'atto di chi impugni l' inviolabilità della persona del Re (o del Sommo Pontefice), l'ordine della successione al trono, l'autorità costituzionale del Re o delle Camere [3]. L'editto contempla successivamente i reati commessi col mezzo della stampa e con mezzi affini, nonchè la derisione e l'oltraggio di alcuna delle religioni o dei culti permessi nello Stato. È punito chiunque offende i buoni costumi con scritture, disegni, od altri oggetti osceni, sotto qualunque forma distribuiti o esposti al pubblico, od offerti in vendita, specie se ciò avvenga a fine di lucro [4].

(1) Legge sulla pubblica sicurezza del 23 dicembre 1888, art. 63, 65.

(2) Art. 10 e 11 dell'editto 26 marzo 1848, modificato dalla legge 6 maggio 1877.

(3) Editto 26 marzo 1848, articoli 13, 14, 15; Cod. penale, articoli 117, 127, 246; legge sulle guarentigie, art. 2.

(4) Editto, art. 16, 17, 18; Cod. penale, art. 141 e 339.

L'editto punisce le offese commesse con la stampa o con mezzi affini verso il Re, la sua famiglia, i principi del sangue, e del pari chi fa risalire al Re il biasimo o la responsabilità degli atti del suo Governo. Punisce del pari chi oltraggia, coi mezzi stessi, il Senato o la Camera dei Deputati, fa adesione ad altra forma di Governo, o minacci di distruggere l'ordine monarchico-costituzionale; chi divulghi segreti che possono compromettere la sicurezza esterna dello Stato o giovare ai suoi nemici; chi offende il diritto di proprietà, la santità del giuramento, il rispetto dovuto alle leggi o fa l'apologia di fatti qualificati crimini o delitti dalla legge penale, o provoca all'odio fra le varie classi sociali, o contro l'ordinamento della famiglia; infine chi offende i capi di Governi esteri, o i loro ambasciatori, ministri o inviati presso il Governo del Re o presso la Santa Sede [1]. Per i reati di diffamazione, ingiurie pubbliche e libello famoso, gli articoli 27, 28, 29 dell'editto sulla stampa sono stati sostituiti dagli art. 393, 394, 395 del Codice penale, per effetto dei quali è punito, chi, comunicando con più persone unite o anche separate, attribuisce ad altri un fatto determinato e tale da esporlo al disprezzo e all'odio pubblico, ovvero da offendere l'onore o la riputazione, specie se il reato sia commesso in atto pubblico, o con scritti o disegni divulgati o esposti al pubblico o con altro mezzo di pubblicità, e chi allo stesso modo offende l'onore, la riputazione o il decoro di una persona. E si noti, che l'imputato di cotesti reati non è ammesso a provare la verità e la notorietà del fatto attribuito alla persona offesa, a meno che si tratti di un pubblico ufficiale e il fatto ad esso attribuito si riferisca all'esercizio delle sue funzioni, o sia tale da aver dato motivo ad un procedimento penale, ovvero il querelante chieda esso medesimo che il giudizio si estenda anche ad accertare la verità o la falsità del fatto ad esso attribuito.

Ed a maggior guarantigia della libertà della stampa, non possono dar luogo ad azione le pubblicazioni di scritti o discorsi tenuti alla Camera od al Senato, le relazioni o qualunque altro scritto stampato per loro ordine; quelle di scritti o documenti prodotti innanzi ai tribunali, come ha confermato l'articolo 398 del Codice penale. Inoltre, i condannati per reati di stampa devono sempre espiare la pena distintamente dai de-

---

(1) Editto, art. 21 a 26; leggi del 20 febbraio 1852 e 20 giugno 1858; Codice penale, art. 107, 123, 128, 130, 247; e legge sulle guarentigie, art. 11.

linquenti comuni, e qualunque azione penale nascente da tali reati si prescrive nel termine di tre mesi dalla data della pubblicazione o della consegna della copia al Pubblico Ministero.

9. *La stampa periodica. Libertà e responsabilità.* — Le pubblicazioni periodiche sono rette da speciali disposizioni, le quali rimasero per oltre cinquant'anni immutate, sebbene taluna di esse fosse tra le più censurate. Chiunque, suddito del Re e di età maggiore, società anonima o in accomandita, o ente morale costituito a norma di legge, può pubblicare un giornale od altro scritto periodico. A tal uopo basta presentare al Ministero dell'Interno una dichiarazione, dalla quale risulti che chi vuol pubblicare il giornale e il gerente possiedono le condizioni suddette, il nome e la dimora di costui, il nome e la dimora del tipografo ed il titolo della pubblicazione. Delle mutazioni che avvengono occorre dar notizia, entro otto giorni all'autorità, e se manca improvvisamente il gerente, deve sostituirlo un redattore. Il gerente sottoscrive la minuta del primo esemplare della pubblicazione periodica e su ogni copia deve esser riprodotto il suo nome; egli è obbligato, non più tardi del secondo foglio pubblicato dopo averla ricevuta, ad inserire la risposta delle persone nominate in quella, sino alla concorrenza del doppio, a misura di spazio. Il procuratore generale, il procuratore del Re ed i pretori, hanno rispettivamente il diritto di ordinare il sequestro di una pubblicazione periodica, con l'obbligo però di promuovere entro 24 ore il procedimento penale. Infine, la questione importantissima della competenza è regolata in guisa, che i reati più gravi commessi con la stampa sono deferiti alle Assise; gli altri reati, e quelli commessi contro sovrani o capi di Governi esteri o contro i loro rappresentanti sono deferiti ai tribunali.

La responsabilità è regolata, adunque, in modo diverso, secondo si tratta di pubblicazioni periodiche o singolari. Per queste la responsabilità è in primo luogo dell'autore, in secondo luogo dell'editore, quando siano firmati nello scritto, o conosciuti in qualsiasi altro modo; ultimo, in via sussidiaria, viene il tipografo, salvo quando si deva considerare come complice dell'autore e dell'editore. Per le pubblicazioni periodiche, risponde invece soltanto il gerente, il quale, anche se l'autore sia noto e confesso, è punibile sempre come complice, per quanto ignori tutto ciò che nella pubblicazione si è scritto, non conosca l'autore, e sappia appena apporre la sua firma. Fu chi ritenne, che ogniqualvolta l'autore di uno scritto non fosse pro-

prio firmato, non se ne potesse far ricerca in verun modo, e del reato commesso dovesse rispondere soltanto il gerente, appunto per ciò chiamato " responsabile "; mentre altri reputò che il gerente avesse soltanto una responsabilità in cotal modo sussidiaria, ma si dovesse sempre ricercare e punire l'autore dello scritto [1]. E in verità, se l'anonimo è guarentigia di libertà ed elemento di potenza per la stampa periodica, tale privilegio deve cessare appena possa servire a sottrarre chi commette un reato alle sanzioni penali. Laonde, si può ritenere ormai fuori di dubbio, che per i reati comuni commessi col mezzo della stampa periodica, l'azione penale si possa svolgere anche contro l'autore ed i suoi complici. Il che sembra più conforme non solo ai principî fondamentali del diritto ed alle disposizioni del vigente Codice penale, ma alla maggior parte delle più liberali legislazioni straniere, e ad una retta interpretazione risultante dal raffronto degli articoli 4 e 47 dello stesso editto del 1848 e dell'art. 48 del decreto luogotenenziale con cui fu esteso alle provincie meridionali.

10. *Il decreto-legge del 22 giugno 1899 e la stampa.* — Questa legislazione sulla stampa rimase in vigore, come dissi, per oltre mezzo secolo. Più volte si fecero studi e proposte per modificarla, il tema fu messo a concorso dalle Accademie, vennero presentati disegni di legge intesi a tale scopo, dall'on. Tommaso Villa, dall'on. Francesco Crispi, dal Ministro G. Nicotera [2]. E seguirono in Italia atroci fatti, l'attentato di Passanante e quello di Acciarito, getti di bombe tra la folla, insurrezioni locali determinate dal malcontento e dalla fame, nè mai si pensò a menomare la libertà della stampa. Solo dopo i moti del maggio 1898 e la proclamazione dello stato d'assedio in parecchie provincie del Regno, nelle quali furono allora sospesi giornali e giudicati direttori e scrittori secondo il Codice penale militare, parve necessario al Governo mettere qualche freno anche alla libertà della stampa. Varii progetti furono presentati, e poichè la Camera indugiava a discuterli

(1) Per la giurisprudenza nei due sensi si veda: Clavarino, *Commento alla legge sulla stampa*, Torino, 1881; e Ramella A., *I redattori della stampa periodica*, Milano, 1897, con la larga e copiosa letteratura, e le numerose sentenze ivi citate.

(2) Progetto Villa, 9 febbr. 1871, letto il 14 febbraio; id. Crispi, 10 febbr. 1871, letto il 14; id. id. 30 gennaio 1875, Stampato n. 136, letto e preso in considerazione il 5 febbraio e 18 maggio; progetto per l'unificazione delle disposizioni contenute negli articoli 36 e 38 della legge sulla stampa 26 marzo 1848 e dei decreti luogotenenziali 1 e 17 dicembre 1860 (Nicotera), 22 dicembre 1877, Stampato n. 147.

e più mesi erano passati e caduti due Ministeri senza venire a conclusione alcuna, il disegno venne un'altra volta presentato alla Camera con la clausola che se non fosse stato approvato dai due rami del Parlamento prima del 20 luglio, come non fu, sarebbe quel giorno diventato legge dello Stato (1).

Secondo le nuove disposizioni introdotte con cotesta violenza nel nostro diritto pubblico, sono fatte all'editto del 26 marzo 1848 sulla stampa le seguenti modificazioni. Il gerente va esente da pena, quando l'autore o i cooperatori delle pubblicazioni siano condannati e risiedano nel Regno. Tutte le disposizioni penali relative alle contravvenzioni delle leggi sulla stampa ed ai delitti commessi per mezzo della stampa sono applicabili insieme al gerente del giornale o periodico, ed agli autori e cooperatori delle singole pubblicazioni. Di tutto quanto si pubblica nel giornale o periodico sono sempre civilmente responsabili in solido il proprietario del giornale o periodico e quello della tipografia in cui viene stampato, e per risarcire i danni e pagare le spese del processo possono essere sempre pignorati tutti gli oggetti costituenti la tipografia del giornale a chiunque appartengano. Salvo che si tratti di offesa ad un membro del Parlamento per causa delle sue funzioni, è vietato di pubblicare, per mezzo della stampa, atti di istruttoria penale, rendiconti o riassunti dei dibattimenti nei processi per diffamazione. Infine, si richiede l'autorizzazione del Ministro di Grazia e Giustizia per procedere nei reati di offese al Re, la richiesta dei capi di Governi esteri o dei loro rappresentanti per procedere in seguito ad offese commesse contro di loro. Sono state fortunatamente omesse nel decreto altre san-

(1) Modificazioni all'editto sulla stampa (Bonacci, Di Rudinì), 16 giugno 1898, Stampato 299, deferito per deliberazione della Camera del 16 giugno 1898 all'esame di una Commissione di 9 membri nominata dal Presidente. — Aggiunte e modificazioni alla legge sulla pubblica sicurezza e all'editto sulla stampa (Pelloux, Finocchiaro-Aprile, La Cava, Nasi), presentato il 4 febbraio 1899, stampato n. 143: discusso in prima lettura dal 16 febbraio al 4 marzo; deliberato il passaggio alla seconda lettura affidando agli Uffici la nomina della Commissione, relatore Grippo, Stampato 143 *A*. Discussione in seconda lettura tra il 1° e il 17 giugno. Prorogata il 22 giugno la Sessione legislativa, venne promulgato il decreto dello stesso giorno, n. 227, con disposizioni conformi all'ultimo testo concordato fra Ministero e Commissione. Il 28 giugno il Presidente del Consiglio ritirò il precedente disegno di legge e presentò invece quello per convalidare il regio decreto 22 giugno 1899, n. 227, Stampato 143 *C*, sul quale riferì l'on. Grippo; ma non ebbe seguito per la chiusura della Sessione, sì che ebbe corso la clausola che lo metteva in vigore il 20 luglio.

zioni dei progetti che lo avevano preceduto, contro il direttore del giornale, e contro gli autori o divulgatori di false notizie, alle quali il Parlamento e la pubblica opinione si erano pronunciati così recisamente avversi, che neanche la violenza parve sufficiente ad introdurle nella nostra legislazione.

Una prima applicazione di queste nuove disposizioni è stata fatta in seguito ad una sentenza del tribunale di Lodi che condannò insieme il gerente e l'autore d'un articolo pubblicato nella " Zanzara " di Codogno. La Corte d'Appello di Milano, con sentenza del 20 agosto, ritenne che si dovessero applicare invece le nuove disposizioni, per effetto delle quali il gerente doveva andare assolto, essendo noto l'autore dell'articolo incriminato [1]. Allo stesso modo decise la Corte d'Appello di Venezia, con sentenza del 6 ottobre, contro la sentenza dell'11 marzo 1899, colla quale il tribunale di Rovigo condannava, per reato di ingiurie mediante la stampa commesso dal " Corriere del Polesine ", oltre al gerente, anche l'autore dell'articolo. La Suprema magistratura del Regno non ebbe ancora l'occasione di pronunciarsi sulla costituzionalità del decreto-legge, questione che affronteremo a suo luogo, dovendo ora esaminare quelle che si presentano nell'ordinamento della stampa secondo la scienza e la legislazione vigente in Italia [2].

11. *I limiti della libertà della stampa.* — La scienza riconosce ormai come un principio indiscutibile che la stampa deve esser libera, contraddicendo anche su questo punto alla dottrina cattolica, che per bocca di Gregorio XVI chiamava cotesta libertà *deterrima ac nunquam satis execranda et detestabilis* [3]. Il Governo, secondo queste dottrine, non dovrebbe

---

(1) " Monitore dei Tribunali di Milano ", numeri del 23 settembre 1899, n. 38, pag. 755; e si veda nel n. 43 altra sentenza identica del 9 settembre, data dalla medesima Corte d'Appello, e Porro, *Il decreto-legge del 22 giugno*, ivi, n. 40, p. 781.

(2) Oltre alle opere già citate sulla stampa in Italia e sulla sua legislazione si vedano: Fracassetti L., *La stampa periodica nell'odierna legislazione italiana*, Udine, 1891; Giacchi G., *Il giornalismo in Italia*, Roma, 1883; Frola P. E., *Delle ingiurie e diffamazioni specialmente in tema di stampa*, Torino, 1886; Mosca G., *Sulla libertà della stampa*, Torino, 1885; Tempia G. C., *Il diritto di stampa in Italia, Studi e proposte*, Torino, 1891; Scapinelli E., *La stampa periodica e il gerente responsabile*, Bologna, 1889. — Commenti della legge italiana sulla stampa di E. Becchi, Genova, 1856; P. Magri, Bologna, 1862; L. Ghirelli, Napoli, 1864; C. G. Clavarino, Torino, 1880).

(3) Enciclica *Mirari vos*, del 15 agosto 1832. E rivolgendosi ai clericali del Belgio aggiungeva: " Gli Stati che hanno brillato per la ricchezza, per la potenza,

mai lasciar oltraggiare o mettere in dubbio la divinità, l'immortalità dell'anima, i principî della morale cristiana, e tutto ciò che la Chiesa reputa verità. L'autorità civile e la religiosa possono dunque, ciascuna per loro conto, limitare la libertà della stampa, anche con misure preventive, " allo stesso modo con cui si vieta di vendere, trasportare e bere i veleni, sebbene non manchino rimedi, e coloro che li prendono possano talvolta esser sottratti alla morte „. Laonde pare agli scrittori più recenti una grande concessione lo ammettere, che " i cattolici, in certe circostanze di tempo e di luogo, possano reclamare la libertà della stampa, se, tutto pesato ed esaminato, questa libertà, dal punto di vista religioso e sociale, presenta più vantaggi che inconvenienti „ (1).

A questi nemici altri s'aggiungono, atterriti dalla straordinaria potenza della stampa, amanti del quieto vivere, preoccupati dalla folla crescente di scrittorelli senza coscienza e senza dottrina, i quali, con la più grande leggerezza, per solo fine di lucro, eccitano le più basse passioni, e per un soldo avventano ogni giorno sofismi e denigrazioni contro ogni cosa più sacra, contro ogni principio più saldo, contro ogni più intatta riputazione. La società, che si premunisce contro i veleni, che ha distrutto il brigantaggio delle strade, deve premunirsi contro il veleno più sottile, che corrompe l'intelletto ed il cuore delle masse, contro il brigantaggio che impunemente si esercita con la penna, e come contro di quelli, non bastano le repressioni, che giungono troppo tardi, quando il male è fatto e per lo più irreparabile.

Ma per questa via si va diritti al ristabilimento della censura, ed alla " Congregazione dell'Indice „. Chi mai al mondo ha il diritto di dire che cosa sia vero e che cosa sia falso, quale principio sia morale e quale nol sia, quale istituzione o credenza sia necessaria e quale invece possa riuscire dannosa o fatale alla conservazione e al progresso della società? Quante verità, quanti progressi morali, quanti perfezionamenti civili, intraveduti da uno scienziato, proclamati da un martire, non eb-

---

per la gloria, di questo solo male perirono; la libertà immoderata delle opinioni, la licenza dei discorsi e l'amore di novità. Indi questà libertà funesta, di cui non v'è orrore che basti, la libertà della stampa per pubblicare qualunque siasi scritto, libertà che alcuni osano invocare con tanto ardore „.

(1) Sauve Mons., *Questions religieuses et sociales*, capo IX; Perrot E., *Le libre examen et la presse ce n'est pas le progrès, c'est la révolution certaine, partout et toujours*, Paris, 1869.

bero a superare gli anatemi della Chiesa, i rigori della legge, il fanatismo della folla, l' ostilità dell' opinione universale? Se l'idea condannata è vera, ricordo la celebre sentenza di G. Stuart Mill, si priva l'umanità di un immenso beneficio; se l'idea è falsa, le si accresce forza ed autorità con la persecuzione. Che se, come nella maggior parte dei casi, il vero è misto al falso, si impedisce che la discussione, la ricerca, l'esperienza sceverino l'uno dall'altro determininando il trionfo finale della verità. L'analogia del bene e della luce, del male e delle tenebre è antica come il mondo. La scienza deve alla libertà tutti i suoi progressi, la sua presente grandezza, i benefici immensi recati all'umanità, mentre si ebbero rivoluzioni terribili, errori perniciosi, immoralità senza nome, quando la stampa era ignota. Noi sappiamo come le opinioni degli scrittori più illustri, dei più grandi uomini di Stato, dei più alti pensatori concordino nel ritenere, che la libertà della stampa è una delle condizioni essenziali del Governo rappresentativo, lo strumento grazie al quale nel grande ed affacendato Stato moderno, è possibile l'esercizio di quelle libertà politiche che gli antichi non avevano saputo godere fuor dello Stato-città, anche col sussidio degli schiavi.

Tra i nemici della libertà della stampa ed i suoi difensori è tuttavia possibile una conciliazione, quando si determinino i limiti che deve avere questa, come ogni altra libertà. Bene insegnava G. Blackstone, che, esclusa ogni restrizione preventiva, riconosciuto ad ogni uomo libero il diritto di esporre al pubblico quello che crede, si deve però ammettere, che " se egli pubblica ciò che è sconveniente, delittuoso o illegale, deve subire le conseguenze della sua temerità "[1]. Mirabeau riconosceva che tale libertà si deve esercitare " sotto l'espressa riserva di non ledere i diritti altrui "[2], e più esplicitamente Chassan dichiarava, che " la libertà illimitata della parola e della stampa, la facoltà di tutto dire e tutto pubblicare senza essere esposto ad una repressione e ad una responsabilità qualsiasi è un'utopia, un assurdo, che non può esistere nella legislazione d'un popolo civile "[3]. Non è lecito dunque ammettere, che sia punito chi attacca l'onore d'una donna, la solvibilità

---

(1) *Commentarii*, IV, 151.

(2) Citato nella relazione Lisbonne, del 5 luglio 1880.

(3) *Traité des délits et des contraventions de la parole et de la presse*, Paris, 1851, vol. I, pag. 5, nota.

di un cittadino, l'integrità d'un funzionario, chi si mette alla testa di quattro uomini per attentare alla vita d'un cittadino, a un edificio, alla società, e non lo sia chi diffonde la calunnia o la diffamazione a migliaia di esemplari, designa al saccheggio una bottega, addita all'odio pubblico una persona, provoca allo sciopero, al tumulto, all'insurrezione. Nell'un caso, come nell'altro, v'ha un reato, e se chi lo commette si serve della stampa, anzichè della parola o del fucile, è tanto più degno di pena, in quanto il mezzo è meno pericoloso per chi lo adopera, infinitamente più pronto, più efficace, molto più difficile a combattere. In questo punto l'accordo pressochè unanime si riflette appunto nelle leggi, che, svolgendo il principio posto dalle costituzioni, determinano i limiti della libertà della stampa, e nei Codici penali, che ne completano la sanzione.

12. *I mezzi preventivi.* — Le costituzioni sono frattanto pressochè unanimi nel condannare la censura, che per secoli parve il mezzo più efficace a limitare la libertà della stampa. Nessun libro poteva uscire senza l'*imprimatur* del censore: i frequentatori delle Biblioteche trovano ancora numerosissime opere nelle quali è stampata cotesta " licenza dei superiori „ ecclesiastici o civili (1). Neppure la Russia mantiene integro il vieto sistema: l'*ukase* del 1865 dichiara esenti dalla censura le opere originali di più che dieci fogli di stampa, le traduzioni di almeno venti, le pubblicazioni delle società scientifiche, le edizioni e le traduzioni di opere antiche. I volumi che si pubblicano senza il *visto* dei censori devono esser loro consegnati prima della vendita e possono esser sempre sequestrati; dal 1872 il Consiglio dei Ministri decide se il sequestro debba esser mantenuto. La stampa periodica è soggetta alla censura preventiva in tutto l'Impero, fuorchè a Pietroburgo ed a Mosca. In Turchia, secondo la legge del 23 gennaio 1888, nessuno può pubblicare un'opera qualsiasi senza il permesso dei censori. La censura fu colpita a morte dopo l'infelice esperienza che ne fece

---

(1) WELSCHINGER H., *La censure sous le premier empire*, Paris, 1887. — Sulla censura si vedano specialmente: SCADUTO F., *Censura della stampa negli ex Reami di Sicilia e di Napoli*, nel " Cir. giur. „ di Palermo, 1886; BUNIVA G., *Della libertà di stampa negli Stati Sardi*, " Riv. ital. „, 1850; A. DURAND, *La censure en Belgique sous l'ancien régime*, " Rev. de Belg. „, 1880, 34; *Suppresed and censured books*, nell' " Edinb. Rev. „, 1871, july; BRUNETIÈRE F., *La direction de la librairie sous Mr. de Malesherbes*, nella " Rev. des deux mondes „, 1882, 49; ANDRIEN J., *La censure et la police des livres en France sous l'ancien régime*, Paris, 1884; LAFERRIÈRE ÉDOUARD, *La censure et le régime constitutionnel*, Paris, 1867.

la Francia durante la Ristorazione. " Abilmente attaccata, male esercitata e peggio difesa, colpita da un nuvolo di freccie di brillanti polemisti, alcuni dei quali erano tra i difensori più ardenti del trono, la censura venne ridotta a mal partito; se ne spiavano gli errori, se ne additavano i pudori grotteschi, le puerili piccinerie, i meschini rancori ", sì che neppure il secondo impero osò disseppellirne il cadavere (1).

Altri mezzi preventivi trovano ancora qualche difesa: la polizia delle tipografie, l'obbligo di preventive dichiarazioni, ricognizioni e presentazioni, il bollo, la cauzione, la firma degli articoli, le ammonizioni e sospensioni amministrative, il sequestro provvisorio. La legge di pubblica sicurezza ha speciali disposizioni per tutti gli esercizii pubblici, e si considerano come garanzia di ordine, come mezzi forniti alla pubblica autorità per mantenerlo, nè è lecito affermare che sia menomata la libertà della stampa per ciò che le tipografie non possono essere clandestine. La legge non richiede al tipografo condizioni di sesso, di nazionalità, di coltura, come pur fa per gli avvocati, i medici, gli insegnanti ed altri professionisti; prescrive che ogni opera stampata ne rechi il nome, col luogo e l'anno della stampa; vuole la consegna delle tre copie, a scopo piuttosto di pubblica educazione, che di prevenzione. Se un reato si commette col mezzo dei caratteri a stampa o con altri affini, è giusto che l'autorità pubblica abbia modo di tutelare lo Stato ed i cittadini, sequestrando il mezzo che servì a commettere il reato e procedendo all'accertamento e alla punizione di esso. Altrettanto si dica dell'annuncio di voler fondare un giornale, o altra pubblicazione periodica, per cui non si impongono vincoli politici o religiosi d'alcuna specie, ma semplici notizie, come si esigono da chi si proponga di fondare una famiglia, una società commerciale, una agenzia qualsiasi che debba entrare in relazioni col pubblico ed eventualmente con le autorità.

Il bollo sui fogli o giornali è conservato soltanto in Austria ed in qualche altro piccolo Stato. Imposto a titolo fiscale, e per questo solo, almeno in apparenza, mantenuto anche nell'ultima legge austriaca, riesce ad impedire la diffusione della stampa a buon mercato. Col bollo non sono possibili i giornali ad un soldo, ma solo quelli che costano di più, si dirigono ad un pubblico più colto, e sono fatti meglio. Combattendo

(1) A. Desjardins, op. cit., p. 128.

per l'abolizione di questa " tassa sulla diffusione del sapere ", i liberali inglesi dimostrarono, che essa è assolutamente incompatibile colla libertà della stampa, ed anche gli Stati che si trovarono nelle maggiori strettezze finanziarie si guardarono bene dal ristabilire cotesta imposta.

Sino ad un certo punto si raggiungono i medesimi effetti con la cauzione, che consente di fondare un giornale solamente a chi ha i mezzi di fornirla. La cauzione, richiesta in Inghilterra, in Germania ed altrove, non ha scopo fiscale, a rigore neppur preventivo; essa serve ad assicurare il pagamento delle multe e dei danni-interessi cui la pubblicazione periodica può essere condannata. In Italia il decreto del 1899 viene a tenere in luogo di cauzione la tipografia, in quanto risponde della condanna onde la pubblicazione può esser colpita, e non si può dire davvero che questa prevenzione costituisca una offesa alla libertà della stampa. Chi reca un danno altrui è tenuto a risarcirlo; e nulla si può immaginare di più contrario ai principii della morale e del diritto di un giornale, il quale è condannato a pagare una multa o una indennità, e ride della condanna, dei giudici e del querelante insieme, continuando le sue pubblicazioni. Se la cauzione sembra insopportabile aggravio per i minori giornali, giusto è che del fatto loro risponda almeno la tipografia dove si stampano, per guisa che ne sia almeno sospesa la pubblicazione sino a che il danno non venga risarcito e la giustizia soddisfatta. Del resto, l'esempio dei più liberi popoli e della stampa più autorevole che sia nel mondo dimostrano, che la responsabilità del tipografo e la stessa cauzione non sono limiti pei quali possa dirsi menomata o distrutta la libertà della stampa.

Così non si può dire che la menomino talune condizioni che potrebbero esser richieste a chi fonda o dirige un giornale o l'obbligo imposto agli autori di firmare gli articoli. Queste prescrizioni devono piuttosto esser giudicate secondo le condizioni della società in cui si applicano e i loro effetti. La legge austriaca del 27 maggio 1852 aveva richiesto per i giornalisti certe condizioni di coltura, cui poi rinunciò la legge del 17 dicembre 1862, perchè non solo è difficile condizionare ad un diploma una professione così essenzialmente libera, ma facile riesce trovare chi presti il nome, ed in ogni caso poi l'esperienza ha dimostrato, che, senza una certa coltura, non si può dirigere un giornale, il quale eserciti un'efficace azione ed acquisti credito ed influenza. L'obbligo della firma degli articoli è stato

tolto anche in Francia con la legge del 1881 per l'esperienza che se ne era fatta, essendo precauzione dannosa ai giornali serii, che preferiscono parlare nel nome di un ente collettivo, partito od opinione, inutile per gli altri, che possono sempre trovare prestanomi compiacenti o pseudonimi. Sono restrizioni e limiti della libertà, i quali non hanno un sufficiente compenso di vantaggi politici o sociali e che perciò si devono abbandonare.

Ben altrimenti efficace riuscì in Francia, e riesce oggi in Russia il sistema delle ammonizioni, delle sospensioni e delle soppressioni amministrative. Con siffatto regime, la stampa è soggetta alla discrezione del potere esecutivo, il quale può sospendere o sopprimere una pubblicazione, non solo in occasione di un reato preveduto dalla legge, ma perchè gli è contraria, perchè non gli piace, per un capriccio. La responsabilità dei Ministri innanzi alle Camere, dove quella misura fosse accolta, sarebbe garanzia ben poco efficace, come poco efficace riesce il ricorso ai tribunali contro tali atti amministrativi, accolto dalla legge spagnuola del 26 luglio 1883. Un siffatto diritto si può ammettere nei Governi in tempi eccezionali, per supreme e temporanee ragioni di ordine pubblico, non già nel normale ordinamento di uno Stato libero, equivalendo ad un potere discrezionale conferito al Governo, non solo sulla libertà, ma sulla proprietà dei cittadini. Ammonizioni, sospensioni, soppressioni sono vere e proprie pene, si esercitino esse contro una pubblicazione periodica o contro un cittadino, e non possono essere inflitte senza quelle garanzie giudiziarie, che sono il fondamento d'ogni civile società, la prima guarentigia della libertà.

Più gravi questioni si agitano intorno al sequestro preventivo ammesso esplicitamente nella costituzione greca (art. 14), nelle leggi vigenti in Francia, in Germania, in Serbia e in alcune altre, e in molti Stati esercitato di fatto, come un mezzo generico di prevenire reati, in nome del diritto comune. Vi si ricorse nel 1857 in Inghilterra, quando, di fronte al moltiplicarsi di scritti osceni, agli ufficiali di polizia a Londra ed ai giudici di pace nelle contee fu data per legge facoltà di sequestrare siffatti scritti, e penetrare occorrendo a viva forza nelle case dove fossero nascosti. Il sequestro preventivo può colpire in Francia soltanto gli scritti osceni, illustrati o no; in Germania gli scritti o disegni che provocano a commettere reati od a compiere certe violenze; nella Svizzera qualsiasi scritto, purchè segua immediatamente il processo. Questa condizione è veramente guarentigia necessaria contro i sequestri

arbitrarii, ed opportunamente venne più volte ricordata, anche in Italia, all'autorità giudiziaria (1). Il giornale è una proprietà, ed il sequestro preventivo può essere usato per la tutela dell'ordine e della pace pubblica, ma deve sempre essere seguìto da un risarcimento o da una condanna. In quella vece noi abbiamo avuto ed abbiamo di frequente sequestri ai quali neppure segue poi una denuncia, e si dimenticano, con la sola sanzione della responsabilità del Gabinetto innanzi al Parlamento, in questo caso, come in altri, assolutamente vana ed inefficace. Il sequestro preventivo dovrebbe sempre esser compiuto sotto la responsabilità di chi lo ordina o di chi lo compie, e solo con cotesta guarentigia ben altrimenti efficace si può ammettere il sequestro preventivo, insieme alla cauzione, tra le prevenzioni che non menomano la libertà della stampa, ma ne impediscono le licenze e gli abusi.

13. *Misure repressive, pene, giudizio.* — Dovendosi adunque limitare la stampa piuttosto con le repressioni che con le prevenzioni, ci resta ad esaminare quali persone possano essere colpite con coteste repressioni, di quali pene, con quali forme e garanzie di giudizio. Riguardo alle persone, si può dire ormai condannata dalle civili legislazioni e dall'opinione l'istituzione del " gerente responsabile ", la quale costituiva, più che una guarentigia di libertà, un avanzo di tempi barbari, quando un cittadino poteva essere punito di reati non suoi, abuso che già Cesare Beccaria segnalava tra i più gravi dell'antico diritto penale. La Cassazione di Napoli, nei suoi voti di riforma del nuovo Codice penale invocava che " cessasse una volta questo pubblico scandalo, di veri colpevoli che restano impuniti e di uomini ignoranti, miserabili, abbietti, che fanno mercato della loro coscienza e della loro libertà, ed espiano colpe commesse da altri, ovvero, colla pietà che inspirano ai giurati, riescono ad evitare la punizione di reati di stampa evidenti quanto pericolosi " (2). Chi potrebbe immaginare che si punissero allo stesso modo poveri diavoli innocenti, per i furti o per gli assassinii commessi impunemente da altri, ed a che servirebbe in tal caso la legge penale? " (3). La serietà stessa della giustizia, la tutela delle istituzioni politiche e sociali, della pace

(1) Si vedano specialmente le circolari del 16 maggio 1876 (Mancini), del 19 aprile 1878 (Conforti), del 23 luglio 1880 (Villa), ed altre.

(2) Progetto di Codice penale ecc., 1870, vol. II, 597.

(3) Jean Cruppi, *La Cour d'assise*, Paris, 1898, p. 211.

delle famiglie, dell'onore dei cittadini esigono che la responsabilità dei reati di stampa ricada sull'autore della pubblicazione meritevole di repressione penale e sui suoi complici. Con questo non si menoma la libertà della stampa, non si costringono gli autori a firmare gli articoli, non si richiede alcuna condizione di capacità nel direttore, si esige solo che del fatto punibile risponda chi lo ha commesso o lo ha lasciato commettere e deve perciò dividerne la responsabilità [1]. Il proprietario del giornale non potrà mai essere un " uomo di paglia ", come il gerente, perchè dietro ad esso si nasconderebbe allora un proprietario effettivo, che la legge andrebbe a colpire in altra guisa, infine, perchè non se ne accontenterebbe il tipografo, il quale deve sussidiariamente rispondere, con tutto il materiale della sua stamperia.

Altra e più grave questione è se veramente esistano reati di stampa, o piuttosto debba la stampa considerarsi alla stregua di tutti gli altri mezzi che possono servire a commettere un reato. Ma anche qui si tratta principalmente di limiti e di misura. Quando il giornale cessa di esprimere una opinione per compiere un atto od eccitare, spingere, sedurre altri a compierlo, deve incorrere nella responsabilità onde è colpito l'atto medesimo. La provocazione a commettere reati deve essere, dunque, punita, sia essa o pur no seguìta da effetto. Altrettanto si dica delle imputazioni relative alla vita privata, delle ingiurie, degli oltraggi, che sono tutti reati comuni, compiuti colla stampa, come potrebbero esserlo con la parola. Ma i dubbi aumentano quando si tratta di delitti che sono un po' di opinione, come non pochi accolti nella legge spagnuola del 1879 [2], il delitto di eccitamento a violenze tra le diverse classi sociali, punito dalla legge tedesca [3], e non pochi somiglianti, contemplati dal Codice penale ungherese e dalle stesse leggi italiane [4].

---

(1) Grippo. *Relazione sul progetto di legge per modificazioni e aggiunte alla legge di pubblica sicurezza e sulla stampa*, 22 aprile 1899, Legisl. XX, Sess. II, Stampato 143 *A*, p. 9.

(2) Volgere in ridicolo la morale cristiana; offendere, fuor dei casi preveduti dal Codice penale, la persona del Re con allusioni irriverenti, dirette o *indirette*, alle sue opinioni o ai suoi atti; proclamare massime o dottrine contrarie al regime costituzionale; esporre dottrine che *tendano* ad eccitare l'odio di classe, ecc.

(3) Cod. penale, art. 130, e legge 7 maggio 1874, art. 23.

(4) Il Codice penale ungherese punisce (art. 173) chi " fa dell'agitazione (*lazit*) contro la costituzione, l'unione coll'altro Stato della Monarchia, la comunanza poli-

Con questo non si intende di affermare, che non vi siano reati di stampa, i quali, cioè, consistono nell'abuso della libertà della stampa, nella pubblicità che si dà, non all'opinione, che è libera, non alla pacifica discussione delle stesse istituzioni fondamentali, ma al vilipendio di esse, all'eccitamento a mutarle con la violenza. Coteste distinzioni non possono essere determinate con criterii generali, ne è sufficiente affermare che è necessario il dolo, cioè l'intenzione esplicita di offendere le istituzioni, di vilipendere la persona, di diffamare colui contro cui l'accusa è rivolta. Se può avvenire che debbasi ricercare questa intenzione, avviene più di sovente che il reato sia *in re ipsa*, nelle parole, nel tuono con cui sono dette, persino nel carattere con cui sono stampate. Ma non v'ha dubbio, e tutta la giurisprudenza, specie in Francia lo afferma: lo scritto ingiurioso, che non costituisce reato sino a che rimane nelle mani del suo autore, diventa reato di stampa appena viene consegnato al tipografo, composto, stampato, e messo in vendita, se anche la vendita sia di fatto impedita per effetto del sequestro preventivo.

Assai importante è la questione delle pene, per la quale non basta richiamarsi ai principii posti da Cesare Beccaria nel suo libro immortale. In Inghilterra, per mettere un freno alle licenze della stampa, si era pensato di intimidirla con pene severissime: così dal 1803 al 1821 dodici giornalisti furono condannati a sette anni di deportazione. Le leggi del 1817 popolarono le carceri di giornalisti e di scrittori sospetti. Nel 1848 due giornalisti irlandesi furono condannati, dalle Assise del loro paese, a 14 anni di deportazione con lavori forzati. Al contrario, in Francia si videro diffamatori recidivi condannati a pene derisorie, che uscivano dalla Corte di Assise promettendo che, per un'ammenda di cento lire, avrebbero ricominciato il giorno dopo, od erano accompagnati come in trionfo dai loro partigiani a scontare i pochi giorni di carcere. In nessuna materia più che in questa, le pene devono essere moderate, ma efficaci, tali da impedire possibilmente che il

tica esistente tra i varii paesi della Corona ungherese, i diritti legali del Re, della Dieta e delle sue Commissioni, o delle Delegazioni „. — Nella discussione di questo articolo, valenti oratori dimostrarono che, se venisse applicato, impedirebbe ogni critica delle istituzioni politiche. Ma applicato non è, come non si applicano, o ben di raro, le disposizioni dell'editto sulla stampa e del Codice penale italiano, relative alle offese contro le Camere e le istituzioni costituzionali.

reato si rinnovi. Le pene troppo gravi cingono intorno al capo dei delinquenti l'aureola del martirio, le troppo miti riescono ad una vera impunità. La legislazione italiana non può certo essere censurata a tale riguardo di eccessiva severità, specie quando si pensi che troppo sovente interviene l'amnistia a francare da ogni conseguenza penale i colpevoli.

Riguardo al giudizio, si ammette in generale che i reati di stampa debbano essere giudicati dalla Corte d'Assise, cioè con quella forma di giudizio, che è più indipendente dai poteri pubblici. Se i Tudor gittavano in prigione i giurati che non volevano condannare, vuol dire che il giurì inglese era capace di resistere anche ai tiranni. Vero è però, che se la giurìa sfugge, più degli stessi giudici inamovibili, alle pressioni che vengono dall'autorità, non sempre sa resistere ugualmente a quelle che derivano dalla folla. La pubblica opinione, non di rado, dopo aver incoraggiati gli eccessi della stampa, dopo averne applaudite le licenze, si disgusta della propria opera, e compie vendette inesorabili. Di rimando, si videro giurati, intimiditi dalle minaccie della stampa, mandare assolti giornalisti che avevano eccitato al disprezzo delle istituzioni e delle leggi, ingiuriato il capo dello Stato, diffamati i Ministri, e ne menavano vanto [1]. Così avviene, in parecchi Stati europei, che allorquando l'inefficacia della repressione inspira serii timori ai poteri pubblici, questi restringono le attribuzioni del giurì, come si fece nel 1890 in Portogallo, nel 1893 in Francia, nel 1894 in Italia. Ma se in tale materia possono ammettersi, specie in momenti eccezionali, alcune limitazioni alla competenza dei giurati, non giova dimenticare quanto sia pericoloso lasciare ai magistrati nominati dal potere esecutivo il còmpito di determinare dove comincia l'inviolabilità di questo potere e dove si arresta la libertà della stampa. “ Chi volesse ascoltare la dottrina dei giudici sulla libertà della stampa vedrebbe ben presto questo baluardo di tutte l'altre libertà cadere in ruina „. Queste parole sono di lord Camden, e parlava dei giudici inglesi. Che si dovrebbe dire della magistratura francese o dell'italiana, fatte segno così sovente ad attacchi assai vigorosi, e non sempre del tutto infondati, dalla pubblica stampa? Di regola i reati di stampa debbono adunque essere giudicati dalle Corti d'Assise, dove i giurati possono meglio tener conto di tutte le circostanze di fatto, e solo in alcuni

(1) F. Giraudeau, *La presse périodique*, Paris, Dentu, 1867, p. 67.

casi od in tempi eccezionali possono essere deferiti ai magistrati ordinarii.

In conclusione, si può affermare che in tutti i paesi liberi la stampa non ha altro nemico che sè medesima. La sua libertà è affermata in quasi tutte le costituzioni, sancita nelle leggi; la professione del giornalista non solo è liberissima, ma poco meno che privilegiata; non si ammette alcuna vera prevenzione, le pene sono miti e mitemente applicate, il giudizio per giurati fa sì che sola vindice degli eccessi è la coscienza popolare. Dipende adunque dalla stampa acquistare in tutti gli Stati la potenza che ha agli Stati Uniti, la responsabilità di cui gode in Inghilterra, l'influenza che esercita in Francia. Essa deve non solo vantarsi, ma essere indipendente, così dal potere, che da interessi estranei, e che di essa si servono soltanto per profittare delle vicende politiche. In uno Stato dove tutti sanno o molti hanno legittimo motivo di ritenere, che il " fondo dei rettili „ serva largamente a pagare giornali e giornalisti, la stampa non può essere veramente stimata, nè esercitare alcuna grande e durevole influenza politica e sociale.

CAPO VII.

Libertà di riunione e d'associazione.

1. *Libertà di riunione.*

1. *Agglomerazioni, riunioni, associazioni.* — I cittadini hanno il diritto di riunirsi e di associarsi fra loro, per raggiungere quei fini temporanei o permanenti, ai quali non bastano le attività individuali. Queste unioni possono assumere varie forme, delle quali giova dare, in via preliminare, l'esatta definizione, e sono: l'agglomerazione, la radunata (*attroupement*), la riunione, l'associazione, la società segreta, la società civile o commerciale, l'ente morale, l'associazione a delinquere.

a) Agglomerazione o *assembramento* [1] dicesi quella fortuita ed eventuale unione di parecchi individui, su di una via o piazza

(1) Dall'antica voce italiana *insembre* e dal francese *ensemble, assemblée.*

pubblica, e comunque in luogo aperto, che suole prodursi per improvvisa cagione, come in caso d'una rissa, d'un incendio, ed in altri infiniti. Gli scrittori classici l'usarono anche per le ragunanze di parlamenti o di milizie, serbando piuttosto la voce agglomerazione per la riunione di cose inanimate come le salmerie dopo una battaglia, le nevi, e via dicendo, e non solo fortuita, ma durevole, come si dice della agglomerazione dei poveri o della classe operaia nel quartiere di una città. Gli assembramenti sono dovunque soggetti alle leggi di polizia e per lo più retti dalle norme stesse delle pubbliche riunioni.

b) Radunata, che altri dicono impropriamente, sebbene col bollo della Crusca, attruppamento, è unione di gente tumultuante, che minaccia la quiete pubblica o quando meno la libera circolazione dei pacifici cittadini, e può essere armata o pur no. Alle radunate si possono assimilare le processioni religiose fuori delle chiese, le processioni ecclesiastiche e civili, e l'accompagnamento del viatico o dei defunti, le passeggiate in forma militare, con o senza armi, le quali radunate tutte sono rette generalmente dalle stesse leggi o dalle medesime disposizioni di pubblica sicurezza che regolano il diritto di riunione.

La questione fondamentale del numero di persone necessario a costituire una radunata è variamente risolta nelle leggi e nella giurisprudenza dei varii Stati. Il decreto francese del 26-27 luglio 1791 fissava a 15 il numero di persone necessario a costituire un *attroupement*, che può esser sciolto dalla polizia, mentre altri, argomentando dall'articolo 491 del Codice penale, crede che le persone debbano essere almeno venti e la giurisprudeuza ha riguardo, nei suoi apprezzamenti, al combinato disposto di cotesto articolo e della legge del 1791. Secondo la legge francese del 7 giugno 1848 la radunata armata può esser sciolta con la forza dopo due intimazioni, precedute da un rullo di tamburo; se non è armata, dopo la prima intimazione a sciogliersi occorrono tre rulli distinti. In Italia, come vedremo, si applicano anche qui le norme stesse che per le riunioni, mentre le processioni di varia natura sono rette da norme speciali e diverse.

c) Riunione è la radunata temporanea di un numero qualunque di persone, in un luogo determinato per uno scopo comune e prestabilito. Può essere pubblica, cioè accessibile a tutti od a taluni individui che si trovino in speciali condi-

zioni, o privata, cioè fatta con biglietti personali, in locali ai quali possano accedere i soli invitati. La quale distinzione nella pratica è argomento di gravi controversie, che esamineremo rispetto alla legislazione vigente in Italia, distinguendo altresì le riunioni elettorali, le quali sono pressochè dovunque soggette a norme speciali, che garantiscono loro una più ampia libertà. Alle pubbliche riunioni possono assimilarsi anche i banchetti, intorno ai quali, specie in Francia durante la monarchia di luglio, seguirono le più appassionate discussioni. che condussero alla rivoluzione del 1848.

d) Associazione, è la riunione permanente di tre o più persone per uno scopo determinato, che è per lo più nello Statuto onde l'associazione è retta. Le associazioni possono avere varii intenti scientifico, letterario, politico, religioso, di divertimento, di educazione, ma fra esse si distinguono tuttavia le associazioni religiose propriamente dette, che sono rette in varii stati da norme speciali: sovratutto è loro consentita o vietata la facoltà di costituirsi a vere corporazioni.

e) Società segreta è quella che vive nell'ombra, fuor delle leggi, con uno scopo che per lo più non sarebbe permesso, ma può anche non costituire una violazione delle leggi. Questo scopo può essere religioso, politico o sociale, e mira generalmente a rovesciare o mutare l'ordinamento esistente; può essere anche pacifico, come quello della Massoneria.

f) Associazioni e società civili e commerciali; si formano per uno scopo di lucro, da raggiungersi con le forze di due o più persone, con la cooperazione, con la mutualità o con diversi ordinamenti; esse sfuggono interamente al diritto politico e sono rette dal Codice civile e dal Codice di commercio [1].

g) Ente morale è corpo di più persone, considerato come individuo rispetto allo Stato e alle leggi, e può essere anche un complesso di beni o un patrimonio a cui la legge conferisce la persona civile; anche questo è retto dalle disposizioni delle leggi civili, sebbene abbia col diritto pubblico più numerose attinenze.

h) Associazioni a delinquere sono unioni di tre, altrove di cinque o più persone, per commettere delitti contro l'amministrazione della giustizia, la fede pubblica, l'incolumità pubblica, il buon costume o l'ordine delle famiglie, o contro le persone o la proprietà, e cadono sotto le sanzioni del Codice

(1) Cod. civile, libro I, tit. X; Cod. di commercio, libro I, tit. IX.

penale [1]. Tali furono o sono in Italia il brigantaggio, il malandrinaggio, la maffia, la camorra, la teppa, ed altre tristissime manifestazioni di cui non mancano esempi in tutti gli Stati; tale può essere anche il contrabbando, la fabbricazione di falsa moneta, e via dicendo.

2. *Il diritto di riunione* — può considerarsi come il complemento della libertà individuale ed è anch'esso una delle condizioni essenziali del governo libero. " Se è vero che il popolo è sovrano, diceva l'on. Naquet, nella relazione della legge francese del 30 giugno 1881 [2], ed è chiamato a decidere le questioni più gravi, da quelle che riguardano le condizioni economiche del paese a quelle che riflettono i più alti problemi di diritto costituzionale, non è possibile vietare ai cittadini di riunirsi, per intendersi su così importanti questioni, obbligandoli a decidersi come ciechi, a caso; sarebbe il più orribile controsenso politico. Si comprende, che non possano unirsi e discutere quando la legge è fatta da un solo uomo o da pochi, ma è altrettanto naturale, normale e necessario che possano unirsi a discutere la legge che essi fanno ". È un diritto naturale e positivo insieme, ideale di giustizia ed espressione di relazioni sociali risultanti dai costumi, dalle condizioni di civiltà di un popolo, dalla forma di governo che lo regge; è essenziale all'umana socievolezza, perchè l'uomo ha non solo il diritto, ma il dovere di sviluppare tutte le proprie facoltà per applicarle ai bisogni della sua esistenza, di influire sul governo del suo paese, che ha per scopo l'interesse generale; d'altra parte è anche un diritto contingente e relativo, perchè può essere ammesso in tutta la sua pienezza laddove non solo è in armonia con la forma del Governo, ma ha il sussidio d'una educazione politica e di un benessere sociale che ne consentono il più ampio sviluppo, ne accrescono l'efficacia, ne fanno sentire più viva e continua la necessità [3].

---

(1) Articoli 248 a 251.

(2) " Journal Officiel ", 18 e 19 août 1879.

(3) AMELINE, *Commentaire de la loi du 6 juin 1868 sur les réunions publiques*, Paris, 1868; ARCOLEO GIORGIO, *Riunioni ed associazioni politiche*, Napoli 1878; BIGOT CH., *L'exercice du droit de réunion*, nella " Nouvelle Revue ", XI, 1881; CONSTANT B., *Code des réunions publiques*, Paris, 1817; CONTUZZI F. P., *Assembramenti e riunioni*, nell' " Enciclopedia giuridica ital. ", vol. I, 4, pp. 351-427, Milano, 1882; DUBOIS GEORGE, *Comment. de la loi du 6 juin 1868 sur les réunions publiques*, Paris, 1869; FERRACCIU ANTONIO, *Intorno alla libertà di riunione e di associazione nello Stato moderno*, Sassari, 1897; FAURE F. e FONTAINE, *Le peuple et*

3. *Il diritto di riunione nell'antichità.* — Le antiche repubbliche della Grecia ebbero frequenti, e spesso tumultuose adunanze, per disputare di tutti gli interessi pubblici: Aristotele ne segnala le frequenti violenze, e Cicerone attribuisce alle loro esagerazioni la rovina della libertà greca (1). Queste radunate, avevano luogo nella Pnice, nel Foro, talora nel campo, e non debbonsi confondere colle regolari adunanze dell'*Ecclesia* e degli altri corpi costituiti. Così i Romani avevano i Comizii, ed oltre ad essi, le *conciones*, che erano comizii non nell'antico, ma nel moderno senso della parola. Anche le concioni riuscirono sempre più tumultuose e decaddero al punto, che il nome si dava alla fine alle adunanze degli istrioni: Cicerone, per censurare il Senato, dice che discute " come fosse una concione „ (2). La quale severità è spiegata per ciò che il popolo aveva numerose adunanze costituzionali, e le concioni si consideravano piuttosto tumultuarie, cioè, come diremmo adesso, esplicazioni di una attività avversa alla costituzione. Iginio Gentile pensa, anzi, che vero diritto di riunione non esistesse presso i Romani, perchè essi non potevano riunirsi legalmente senza esser presieduti da un magistrato della Re-

---

la place publique, historique du droit de réunion, Paris, 1869; Guerlin de Guer E., *Loi sur la liberté de réunion*, Paris, 1881; Kauffmann Q., *Das Vereinsrecht, ein Wort gegen Polizeimassregeln*, Berlin, 1890; Puibaraud L., *La législation sur le droit de réunion en France*, Paris, 1880; Rousselle A., *Le droit de réunion, avec préface de J. Simon*, Paris, 1870; Id., (avec C. Limousin), *Manuel des réunions publiques*, Paris, 1869; Simon Jules, *Les réunions publiques*, Paris, 1869; Saredo G., *Adunanze pubbliche*, nel " Digesto italiano „, vol. II, 1, pp. 284-312, Torino, 1882; Simonet, *Commentaire de la loi du 30 juin 1881 sur la liberté de réunion*, Paris, 1882; Smith J. W., *The law and practice of public meetings*, London, 1876; Smith G., *A worth for indignation meetings*, nella " Fortnightly Review „, 1878, vol. XXIV; *Commentaire théorique et pratique de la loi sur la liberté de réunion du 30 juin 1881*, Paris, Simonet, 1882; *Le droit de réunion*, Paris, 1868; *Les réunions publiques à Paris*, 1868-69.

Camera dei deputati, *Atti del Parlamento italiano*, *Discussioni*, 25 febbraio, 8 luglio, 18 agosto, 20 novembre 1862; 30 aprile e 20 giugno 1863; 11 febbraio 1867; 12 maggio 1873; 7 marzo 1874; 13 dicembre 1876; 17 maggio 1877; 4-11 dic. 1878; 3-4 aprile 1879.

Sul diritto di riunione scrissero inoltre: H. Ameline, nella " Revue contemporaine „, 91, 1867; H. Sohm, nel " Jahrbuch für Gesetz. „, 1882; Ch. Bigot, nella " Nouvelle Revue „, 12, 1881; Ch. Potvin, nella " Revue de Belgique „, 9, 1871; A. Breton, nella " Revue moderne „, 44, 1888; la " Revue britannique „, 3, 1848, ecc.

(1) Aristotele, *Politica*, VIII, 3, 4; Cicerone, *Pro Flacco*, VII, " Illa Graecia... hoc uno malo concidit, libertate immoderata et licentia concionum „.

(2) *De oratore*, 59; *Ad div.*, II, 12, e X, 34; *Sext.*, 55; *Attic.*, IX, 18; *Quint. fratris*, II, 3, 5, 6; *Catilin.*, IV, 5.

pubblica. Ma a torto si considera norma generale quella che Tito Livio ricorda per condannare le riunioni segrete e criminose che si tenevano in occasione dei Baccanali [1]. Che anzi l'abuso del diritto di riunione, come in Grecia, dovette essere ben grave, se M. T. Cicerone pensa che abbia avuto del pari una grande influenza sulla decadenza della Repubblica [2], e Tito Livio e Cornelio Tacito ne parlano con tanto disprezzo [3]. Erano assemblee o adunanze che, bene avverte G. Padelletti, non ebbero mai alcun valore giuridico [4], sebbene si tenessero nel Foro, il gran centro di tutta la vita pubblica degli antichi Romani. Altrettanto si dica dei Comuni d'Italia nel Medio evo, nei quali non solo si tenevano regolari Parlamenti, secondo le norme determinate dalla costituzione, ma più di frequente adunanze di popolo, nelle pubbliche piazze od altrove, raramente ordinate, e che però da molti scrittori nostri sono additate tra le cagioni che condussero a rovina le libertà municipali.

4. *Stati che riconoscono il diritto di riunione.* — Riguardo al diritto di riunione, gli Stati liberi moderni possono essere divisi in due grandi categorie, a seconda che esso vi è più o meno riconosciuto, cioè esercitato quasi senza limiti, o soggetto a prescrizioni legislative o ad eventuali arbitrii del potere esecutivo. In Inghilterra il diritto di riunione è entrato, come in nessun altro paese, nei costumi della nazione, che nessuna forza umana potrebbe modificare. Nell'arsenale legislativo non mancano però disposizioni severissime, come lo Statuto di Giorgio I (I, c. 5) sulle assemblee di più che 12 persone che turbano la pace pubblica. Il diritto di riunione era già riconosciuto ed aveva avuto segnalate vittorie, quando cominciò, nel 1768, quel periodo di agitazioni politiche, dopo il quale ebbe una definitiva consacrazione, mentre aumentò a dismisura la sua potenza. T. Erskine May narra quanto influissero le pubbliche riunioni sull'esito della lotta combattuta da Wilkes: " Piene di vita e di potenza efficace, erano a un tempo dimostrazioni di convinzione morale e di forza numerica; combinavano la discussione con l'azione; nelle pubbliche riunioni

---

(1) Il passo è il seguente: " ubicumque multitudo esset, ibi et legitimum rectorem multitudinis censebant debere esse „ (TITO LIVIO, XXXIX, 15); e cfr. I. GENTILE, *Le elezioni e il broglio nella Repubblica romana*, c. III, p. 247 e seguenti.

(2) *Pro Flacco*, VII.

(3) LIVIO, III, 47, v. 30; TACITO, *Annali*, I, 16.

(4) *Storia del diritto romano*, p. 32.

si trovavano gli uomini convenuti per attestare l'ardore della loro sincerità; colà venivano a manifestarsi ed a fondersi le forze sparse dalla pubblica opinione, a popolarizzarsi le grandi cause e il popolo si trovava in presenza di coloro che lo governavano „ [1]. Anche il chiasso è salutare in Inghilterra, aveva detto lord Brougham, ed è meglio che il popolo discuta liberamente. Così si ebbero, specie a Londra, riunioni di venti, di trenta e perfino di centocinquantamila persone il 26 ottobre 1795.

Le leggi inglesi riconoscono a tutti i cittadini il diritto di adunarsi pacificamente e senz'armi, per trattare qualsiasi questione [2]. Secondo il testo dei *riot acts*, confermato nel 1815 " qualsiasi assemblea illegale o tumultuaria, composta di più di 12 persone, la quale, diffidata da un magistrato a sciogliersi, continua a tenersi un'ora dopo questa diffida, sarà dichiarata criminale, ed i colpevoli saranno passibili della pena di morte „. Il magistrato deve avvicinarsi quanto più è possibile ai tumultuanti, e leggere ad alta voce il noto proclama " Il Re, nostro Signore, ordina e comanda a tutte le persone qui adunate di disperdersi immediatamente, di rientrare tranquillamente nelle loro case e di attendere ai loro affari sotto pena ecc. Dio salvi il Re „. Che se dopo un'ora l'adunanza non è sciolta, qualunque pubblica autorità può arrestare i riottosi e tradurli davanti alla giustizia. Un' altra legge veramente draconiana, caduta in gran parte in dessuetudine, vieta di concedere sale per pubbliche riunioni senza il consenso preventivo della polizia; di tenere conferenze tra i delegati di varie associazioni, infine — ed è la sola disposizione tuttora vigente — di tenere, ad una distanza minore di un miglio dalla sede del Parlamento, adunanze di più che cinquanta persone, allo scopo di presentare al Re o al Parlamento qualsiasi indirizzo o petizione su argomenti politici o religiosi [3]. Dimenticate od abrogate tutte le altre severe disposizioni, la legge dà pur sempre all'autorità di polizia la facoltà di reprimere qualsiasi adunanza o riunione che minacci la pace o l'ordine pubblico, di guisa che il Governo consente di regola la maggior larghezza a tutte sorta di riunioni, anche di più che centomila

(1) *Constitutional history*, ch. VII.

(2) Atti XXXIX Giorgio III, c. 73; LVII id., c. 19; IX e X Vittoria, c. 33; Cox, *Istituzioni inglesi*, lib. I, cap. XI.

(3) XXXVII Giorgio III, c. 19, sez. 23.

persone, ma prende sempre grandi misure precauzionali di polizia, sino alla convocazione dei constabili speciali, e non ha rinunciato alle leggi che gli danno facoltà abbastanza ampie per tutelare efficacemente l'ordine pubblico.

L'uso larghissimo della libertà di riunione ha minacciato talvolta all'Inghilterra gravi pericoli, sviluppato in altre epoche un serio antagonismo tra il popolo ed il Governo, fomentato malvagie passioni; ma i malcontenti popolari sono stati dissipati, i torti riparati, le libertà pubbliche sono state mantenute e gli eccessi vennero domati dall'autorità del Governo e dal senno del popolo. Le agitazioni perniciose, come quelle per la revoca dell'unione, fallirono; altre raggiunsero successi gloriosi, come l'abolizione del commercio dei negri, la emancipazione dei cattolici, l' abolizione del dazio sui cereali. L'importanza delle pubbliche riunioni è molto scemata, col progresso della stampa e con le riforme popolari che avvicinarono il Parlamento al paese; invece di operare in senso opposto, lavorano di concerto, dividendosi le cure e le responsabilità della cosa pubblica. " Oggi, bene avverte Erskine May, l'opinione pubblica non è più espressa dal coro rumoroso e talvolta minaccioso delle moltitudini, ma dalla voce misurata di tutte le classi, di tutti i partiti, di tutti gli interessi; è espressa dalla stampa, dalla borsa, dal mercato, dal club, da tutta intera la società, soggetta ad altrettanti freni, ad altrettanti contrappesi, quanto la stessa costituzione „ (1).

La costituzione del Belgio dichiara esplicitamente, che " i Belgi hanno il diritto di adunarsi pacificamente, senz'armi, conformandosi alle leggi che possono regolare l'esercizio di questo diritto, senza però sottoporlo a veruna autorizzazione preventiva. — Questa disposizione non s'applica *aux ressemblements en plein air*, che restano interamente soggetti alle norme di polizia „ (art. 19). L'articolo era stato formulato in modo più assoluto, ma nelle discussioni vennero segnalati i pericoli ai quali l'abuso del diritto di riunione poteva condurre, e la necessità di ricorrere talvolta ad efficaci prevenzioni. L'on. Blargnies additò i 60,000 minatori dell'Hainaut riuniti sulla piazza pubblica per chiedere tumultuando un aumento di salario; l'onorevole Lehon parlò delle masse che si ribellano sotto l'impulso pernicioso di oratori popolari, l'on. Barthélemy ricordò i 40,000 anarchici, che per tre giorni erano stati padroni delle

(1) Op. cit., capo X.

vie di Parigi. Inoltre restarono le leggi che dànno facoltà alle autorità comunali di prendere tutte le disposizioni necessarie alla polizia dei luoghi pubblici o aperti al pubblico, nell'interesse della quiete sociale e della generalità degli abitanti [1].

Agli Stati Uniti il primo emendamento della costituzione dispone, tra altro, che " il Congresso non potrà... restringere... il diritto che ha il popolo di adunarsi pacificamente ". Le costituzioni dei singoli Stati confermano pressochè tutte questa disposizione del patto fondamentale, e le pubbliche riunioni, specie per scopi elettorali, sono agli Stati Uniti più frequenti ed importanti che in qualsiasi altro Stato libero. Esse costituiscono anzi una vera e propria organizzazione, per cui, dalle adunanze tenute nel più umile e remoto villaggio, si va infino alle grandi convenzioni nazionali, che decidono effettivamente dell'esito delle elezioni e della sorte della Repubblica. La costituzione federale svizzera non contiene alcuna disposizione sul diritto di riunione, e perciò quelle dei Cantoni hanno potestà di non parlarne, rimettendosene al diritto comune, come fanno quelle di Friburgo, del Vallese e di Ginevra, o affermando che le pubbliche riunioni sono lecite, e non possono essere vietate, in quanto non abbiano nulla di illegale, o non siano contrarie all'ordine pubblico e ai buoni costumi, come le costituzioni dei Cantoni di Neuchâtel, di Vaud ed altre.

Anche tra gli altri Stati non mancano esempi di cotesta larghissima libertà consentita al diritto di riunione. Così la Norvegia, mentre nelle sue leggi penali non contempla che le provocazioni, l'intenzione manifesta di resistere all' autorità pubblica, le violenze contro le persone e le proprietà, nella legge costituzionale del 4 novembre 1814 dispone che " il Governo non può usare la forza militare contro i sudditi dello Stato, senza aver osservato le formalità prescritte dalle leggi, a meno che una riunione non turbi la pubblica tranquillità e non rifiuti di sciogliersi dopo che sono stati letti dall'autorità civile gli articoli relativi alla ribellione ".

5. *Stati che limitano il diritto di riunione.* — Negli altri Stati il diritto di riunione è soggetto a limiti più o meno grandi. L'art. 29 della costituzione prussiana del 31 gennaio

(1) Leggi 14 dicembre 1789, 16/20 agosto 1790; 6 marzo 1818, 30 marzo 1836; Sentenze della Cassaz. di Bruxelles 27 maggio 1835, 17 maggio 1869, ecc.

1850 ha disposizioni simili allo Statuto italiano; ma la legge dell'11 marzo 1850 prescrive, che l'organizzatore di una pubblica riunione deve presentare all' autorità locale di polizia, ventiquattr'ore prima, una dichiarazione, per farne conoscere il luogo e l'ora. La riunione deve tenersi non più tardi di un'ora da quella indicata; l'autorità vi può mandare uno o più agenti, ai quali deve essere riservato un posto speciale, con la facoltà di sciogliere l'adunanza. Anche per le riunioni all'aria aperta occorre domandare il permesso 48 ore prima, e l'autorità di polizia non può rifiutarlo, ma deve tener conto delle esigenze della pubblica circolazione; nessuna riunione può tenersi in un raggio di due miglia intorno al luogo dove si trova il Sovrano, o siedono in sessione le Camere.

Negli altri Stati della Germania sono in vigore poco diverse disposizioni. Nel Baden e ad Amburgo si domanda l'autorizzazione preventiva soltanto per le riunioni all'aria aperta; in Baviera si consentono speciali agevolezze per le riunioni di carattere religioso e via via. L'Impero non emanò una propria legge sul diritto di riunione, ma lo ha singolarmente ristretto con altre, che vietano ai militari di prender parte alle riunioni pubbliche, ordinano di scioglierle quando si manifestano *tendenze* di voler rovesciare l'ordine politico o sociale esistente, comminano pene severissime contro chi prende parte ad una riunione vietata, ovvero non si allontana appena essa è sciolta [1]. Un disegno di legge era stato presentato al Reichstag nel 1873 di iniziativa parlamentare, e conteneva disposizioni assai liberali, ma il Governo, pur non opponendovisi ricisamente, trovò modo di arrestarlo alla seconda lettura, nè più venne ripresentato.

In Austria il diritto di riunione è retto dalla legge del 15 novembre 1867 e dall'art. 12 della legge costituzionale del 21 dicembre 1867. Chiunque vuole convocare una pubblica riunione, “ che non sia limitata agli invitati „ — con che si distinguono dalle pubbliche le riunioni private — deve darne conoscenza all'autorità di polizia almeno tre giorni prima ed indicare lo scopo, il luogo ed il giorno di questa riunione. La legge richiede l'autorizzazione preventiva della polizia per le riunioni pubbliche all'aria aperta; per le adunanze elettorali non si richiede alcun preavviso, quando siano tenute all'epoca delle elezioni e in luogo chiuso. L'autorità di polizia ha sempre

(1) Legge 2 maggio 1874; 21 ottobre 1878, articoli 9 e 10.

facoltà di vietare le riunioni che presentano pericoli per la pubblica sicurezza, e il presidente e gli ordinatori della riunione devono vegliare al mantenimento dell'ordine e scioglierla se non vi riescono. La polizia manda alle riunioni uno o più delegati, ai quali deve essere assegnato un posto conveniente, ed hanno la facoltà di sciogliere l'assemblea, come l'ha qualunque agente della forza pubblica, appena vi si facciano manifestazioni contrarie alla legge o pericolose per l'ordine pubblico. E tutto ciò è sancito da pene pecuniarie e personali. Le leggi ungheresi del 1848, ancora vigenti in materia, sono più liberali, richiedendo un preavviso di 24 ore, che indichi l'ora, il luogo e lo scopo della riunione, e questa può esser vietata solo se tale da mettere in pericolo la pace pubblica, mentre può tenersi anche in luogo aperto, salve le esigenze della circolazione, e non è segnato alcun limite alle adunanze per scopo elettorale.

Le leggi vigenti negli altri Stati liberi non sono molto diverse da quelle che abbiamo brevemente riassunto. In Olanda per qualsiasi riunione pubblica si deve domandare l'autorizzazione del capo del Comune cinque giorni prima; in caso di rifiuto si può ricorrere al commissario, che può, a sua volta, revocare il permesso [1]. In Danimarca la polizia ha il diritto di assistere alle riunioni pubbliche e di vietare quelle all'aria aperta, se v'è a temere che possa esserne messa a pericolo la pace pubblica. Essa deve aiutare nel mantenimento dell'ordine il presidente, ed esigere da lui che la riunione sia sciolta se degenera in tumulto o in vie di fatto [2]. Nella Svezia " se più cittadini si uniscono in campagna o in città per deliberare sui loro affari particolari o sugli affari pubblici, l'accesso alla riunione non potrà esser vietato dall'autorità pubblica; la riunione non potrà esserê sciolta se non nel caso che vi siano stati intrapresi fatti costituenti infrazione alla legge o di tale natura da turbare l'ordine pubblico ". Secondo più recenti ordinanze si deve informare della riunione il prefetto della città o le autorità di polizia in campagna, abbastanza a tempo perchè si possano far rappresentare, se credono, alla riunione [3]. La costituzione spagnuola del 1869 vietava persino di regolare le

(1) Costituzione del 14 ottobre 1848, e legge 22 agosto 1855.

(2) Legge fondamentale 17 novembre 1805, e leggi dell'11 febbraio 1863 e 4 febbraio 1871.

(3) Codice penale, § 14, e Ordinanze del 24 marzo 1868, § 13, e del 6 febbraio 1879, § 8.

pubbliche riunioni per legge, ma, ad onta del divieto, una ordinanza dell'8 febbraio 1875 proibì le riunioni nelle vie, nelle piazze, le passeggiate e qualsiasi radunata di carattere politico, senza il permesso dell'autorità di polizia. La costituzione vigente del 1876 consacra il diritto di riunione " salvo le disposizioni della legge ", che sono state assai mitigate con la legge del 15 giugno 1880, la quale intende anzitutto per riunioni pubbliche quelle di più che venti persone, convocate in luogo diverso da quello dove i promotori hanno abituale domicilio, e richiede il permesso delle autorità amministrative per tutte le riunioni o processioni nelle vie, nelle piazze od in altro luogo pubblico.

6. *La libertà di riunione in Francia.* — Le leggi del 19 novembre 1790, del 30 settembre 1791 avevan data senza dubbio ai cittadini " libertà di riunirsi pacificamente e senza armi ", salve le leggi di polizia [1], ma le costituzioni ulteriori, non esclusa la Carta del 1830 serbarono sulla libertà di riunione il più profondo silenzio. Senonchè una legge del termidoro dell'anno V vietava qualsiasi riunione particolare, che si occupasse di questioni politiche, e l'art. 294 puniva di ammenda persino chi accordasse i locali per una riunione senza il permesso dell'autorità. La magistratura interpretò sempre queste disposizioni in senso piuttosto liberale, ma dopo gli eccessi del diritto di riunione durante la monarchia di luglio, dopo la rivoluzione del 1848, il decreto dittatoriale del 25 marzo 1852 dichiarò quelle disposizioni del Codice penale applicabili a tutte le riunioni pubbliche ed il diritto di riunione fu per sedici anni sconosciuto.

La legge del 6 giugno 1868 dichiarò libere, senza alcuna autorizzazione preventiva e in locali chiusi, soltanto le riunioni pubbliche che non avessero lo scopo di trattare materie politiche o religiose, considerando che " l'autorità, la libertà, il progresso, la pubblica fortuna, tutto, in Francia, aveva sofferto per le loro agitazioni e le loro violenze. I Governi che le avevano tollerate o subìte avevano consumata la loro energia a difendersene, e il paese intero plaudì, il giorno in cui vide spenti questi focolari di eccitazioni, di denuncia, di tumulti ". Furono consentite anche le riunioni elettorali, sino al quinto giorno prima della votazione, e per i soli elettori [2]. Ma anche vietando o quasi le riunioni politiche e religiose, l'Impero non evitò i

(1) Hélie, op. cit., pp. 181, 235, 325.
(2) Ivi, id., p. 1311.

tumulti, che agitarono i più violenti e pericolosi comizii, dove era stato consentito di parlare di proprietà, di salari, di questione sociale [1]. E poichè, caduto appena l'Impero, le pubbliche riunioni condussero di nuovo all'anarchia, la terza Repubblica mostrò piuttosto il desiderio di vietarle che di consentirle, anche sotto la vigilanza della polizia. Infatti la legge del 30 giugno 1881 vietò i *club*, cioè " le riunioni pubbliche di natura politica, tenute da società non autorizzate ", ma fuor di queste, consentì una libertà ignota a tutte le precedenti. Un funzionario di polizia assiste alle pubbliche riunioni, ma può scioglierle soltanto se vi si venga a vie di fatto, mentre in ogni altro caso deve rivolgersi a chi presiede l'adunanza, perchè ne pronunci lo scioglimento. Sarebbe però assai contraria al vero l'affermazione che la Francia, anche dopo la legge del 1881, abbia mostrato di saper usare del diritto di riunione. Gli abusi sono stati più frequenti che in qualsiasi altro paese; molte riunioni, anche elettorali, degenerarono in tumulti, in violenze alle cose e alle persone, e troppi mostrarono di non comprendere la libertà altrimenti che a loro modo, per vietarne a chiunque pensi diversamente ogni manifestazione.

7. *Il diritto di riunione in Italia. Legislazione.* — Lo Statuto proclamato nel 1848 in Piemonte, unico fra gli italiani, ha disposizioni sul diritto di riunione, diritto che era tenuto generalmente in grande sospetto, e piuttosto temuto che desiderato, a cagione delle intemperanze cui s'era anche tra noi abbandonato. I cittadini hanno il diritto di adunarsi pacificamente, senz'armi, uniformandosi alle leggi che possono regolarne l'esercizio nell'interesse generale e sociale; i luoghi pubblici o aperti al pubblico rimangono interamente soggetti alle leggi di polizia (art. 32). Un decreto del 30 settembre 1848 stabilì che gli ufficiali di pubblica sicurezza hanno il diritto di intervenire a qualsiasi pubblica riunione e di ordinarne lo scioglimento se vi è pericolo per l'ordine pubblico. I radunati debbono sciogliersi alla prima intimazione che venga loro fatta, salvo il ricorso in via gerarchica per abuso di potere e

---

(1) Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public*, vol. II, p. 418. — E si vedano: Decreti 14 ottobre e 14 dicembre 1789, 16/24 agosto 1790, 18/22 maggio e 19/22 luglio 1791, 13 giugno e 25 luglio 1793, 9 brumajo anno II, 25 vendemmiajo anno III, 6 fruttidoro anno III, 7 vendemmiajo anno IV, 7 termidoro anno V, 24 ventoso anno VI, ordinanza del 5/8 luglio 1820, decreto 28 luglio 1848; Leggi del 19 giugno 1849, 6 giugno 1851 e 21 giugno 1851; decreto-legge del 25 marzo 1852, legge 6 giugno 1868, e legge 30 giugno 1881.

qualsiasi rifiuto ad obbedire e la resistenza autorizzano l'uso della forza.

La legge di pubblica sicurezza del 13 novembre 1859 regolò le attribuzioni della polizia riguardo agli assembramenti, ma tacque del diritto di riunione, che andò confuso cogli assembramenti e colle associazioni. Le più chiare disposizioni della legge del 20 marzo 1865, allegato A (articoli 26 a 29), vennero interpretate da una celebre circolare del 4 aprile 1867 [1], e modificate dopo più che vent'anni, colla legge vigente del 30 giugno 1889 [2]. Secondo le disposizioni di questa legge si distinguono le riunioni pubbliche, gli assembramenti, le cerimonie religiose fuori dei templi e le processioni ecclesiastiche e civili, gli accompagnamenti del viatico e i trasporti funebri, le passeggiate in forma militare.

I promotori di una riunione devono darne notizia in iscritto, almeno 24 ore prima, all'autorità locale di pubblica sicurezza, indicando l'ora, il luogo e lo scopo della medesima. L'autorità può sempre impedire una riunione di cui non abbia avuto l'avviso. Sono però libere, in ogni tempo e in ogni luogo, le adunanze elettorali. Le riunioni e gli assembramenti in luogo pubblico o aperto al pubblico, possono esser sciolte dall'autorità di polizia, che ha il diritto di assistervi, quando vi avvengano manifestazioni o grida sediziose, che costituiscano delitti contro i poteri dello Stato o contro i capi dei Governi esteri o i loro rappresentanti, ovvero vi si commettano delitti preveduti dal Codice penale. Qualora occorra sciogliere una riunione o assembramento in luogo pubblico o aperto al pubblico, gli adunati sono invitati a sciogliersi in nome della legge dalla autorità di pubblica sicurezza in divisa e cinta della sciarpa; se non ottemperano all'ordine, si rivolgono loro tre formali intimazioni, precedute ciascuna da uno squillo di tromba, e se restano senza effetto, ovvero per rivolta od opposizione non si possono fare, l'adunanza viene sciolta colla forza, ed i colpevoli arrestati e deferiti all'autorità giudiziaria [3].

Chi intende promuovere o dirigere cerimonie religiose od altro atto di culto fuori dei luoghi a ciò destinati, o processioni ecclesiastiche o civili nelle pubbliche vie, deve darne

(1) Bettino Ricasoli, vedi *Celerifera*, 1867, p. 321.

(2) Testo unico approvato con R. D. 30 giugno 1889, n. 6144, e Regolamento approvato con R. D. 8 novembre 1889, n. 6517, serie 3ª.

(3) Legge 30 giugno 1889, articoli 1 a 6; Regolamento, articoli 1 a 4.

avviso almeno tre giorni prima, per iscritto, all'autorità di pubblica sicurezza, indicando l'ora, il luogo, l'itinerario della processione o cerimonia. L'autorità può vietarla o sottoporla alle condizioni di tempo, di modo, di itinerario che stima richieste dall'ordine pubblico, dandone notizia ai promotori 24 ore prima. Gli accompagnamenti del viatico ed i trasporti funebri sono liberi, salve le disposizioni dei regolamenti di igiene e di polizia locale (1). Per le passeggiate in forma militare, con armi, salvi gli ordinamenti militari, è necessario il permesso del prefetto, senza del quale nessun corpo o associazione può intervenire a feste, funzioni o trattenimenti pubblici in plotoni armati (2).

Le disposizioni della legge sono state minutamente commentate in una circolare dell'on. Ministro Nicotera del 18 marzo 1891. Si ricorda che l'art. 32 dello Statuto sancisce il diritto di riuniune, soggetto però alle leggi e ai regolamenti di polizia quando si voglia esercitare in luogo pubblico o aperto al pubblico; che quindi, ove la riunione si tenga in luogo privato, con inviti diretti, non al pubblico in generale, ma a determinate persone o ad associazioni, non è legittimo l'intervento dei funzionari di pubblica sicurezza, i quali debbono limitarsi a vigilare allo esterno del luogo della riunione, affinchè la medesima non turbi l'ordine pubblico. Nel caso avvenissero disordini nello interno del locale dove tiensi la riunione, l'autorità di pubblica sicurezza ha il diritto d'intervenire. Si rileva esplicitamente che il principio generale ed assoluto è, che le riunioni pubbliche sono libere, salvo l'obbligo dell'avviso in iscritto, senza del quale possono vietarsi e che nel solo caso che le riunioni o gli assembramenti trascendessero a manifestazioni illegali, a grida sediziose costituenti delitti, o vi avvenissero altri delitti preveduti dal Codice penale, esse possono sciogliersi. Si avverte che, quando si tratta di comizi popolari, l'ufficiale di pubblica sicurezza, destinato al mantenimento dell'ordine, dovrà specialmente vigilare che non si facciano discorsi nè si votino ordini del giorno: che siano di eccitamento all'odio o al disprezzo contro le istituzioni e le leggi dello Stato; che usurpino le prerogative di alcuno dei poteri dello Stato; che compromettano il Governo nelle sue relazioni internazionali; che diano alla riunione un carattere sedizioso e costituiscano reato previsto dal Codice

(1) Ivi, Legge, articoli 7 a 9; Regolamento, articoli 5, 6.
(2) Ivi, Legge, articoli 10, 11; Regolamento, articoli 7 a 10.

penale. E non si tralascia di ricordare che, fra i còmpiti più ardui dei funzionari di pubblica sicurezza, havvi quello di invigilare una pubblica assemblea (meeting) di carattere politico; che perciò debbono esserne di preferenza incaricati quelli reputati più idonei ad eseguire le istruzioni impartite; e che costoro, nei loro rapporti col pubblico, debbono costantemente mantenersi cortesi, prudenti, longanimi, curando con ogni studio di non dare il menomo appiglio a disordini, e debbono non appena incomincia la violazione della legge, spiegare risolutamente, ma con calma, un'adeguata energia, con le modalità stabilite dalla legge di pubblica sicurezza, specie nel caso di dover adoperare la forza per lo scioglimento della riunione.

Il decreto-legge del 22 giugno 1899 ha poco men che soppresso il diritto di riunione, aggravando le pene per le grida e manifestazioni sediziose nelle riunioni o negli assembramenti, e dando in ogni caso all'autorità di pubblica sicurezza la facoltà di vietare, per ragioni d'ordine pubblico, tutte sorta di riunioni o assembramenti pubblici. Non si fa alcuna eccezione per le adunanze in luogo privato, e neppure per le riunioni elettorali, convocate dal deputato nel proprio collegio, che dalle più severe leggi vigenti sono dovunque sottratte a qualsiasi misura preventiva. Si vieta, infine, di portare o esporre in pubblico insegne, stendardi o emblemi sediziosi.

8. *Continua. Storia e discussioni parlamentari.* — Queste norme legislative sono il risultato di tutte le discussioni, di tutti gli arbitrii, di tutte le esagerazioni cui il diritto di riunione porse occasione in Italia dalla formazione del Regno. Così nell'aprile del 1863 il Ministero, per la necessità di non turbare le nostre buone relazioni colla Russia, vietava un comizio per la Polonia [1]. All'interpellanza dell'on. M. Macchi, il Ministro Peruzzi rispondeva, affermando il diritto assoluto del Governo, di impedire o sciogliere, sotto la propria responsabilità, le pubbliche riunioni, che potessero essere pericolose per la sicurezza interna o esterna dello Stato, e la Camera, con 150 voti contro 53 approvava le idee del Governo.

Alcuni anni dopo, nel novembre del 1866, il Ministero Ricasoli vietò qualunque assemblea popolare volesse discutere i disegni di legge sulla proprietà ecclesiastica e sulle imposte presentati al Parlamento [2]. Il Presidente del Consiglio, on. B. Ri-

(1) Interpellanza dell'on. M. Macchi, 30 aprile 1863.

(2) Interpellanza degli on. B. Cairoli e De Boni, 11 febbraio 1867, *Discussioni*, pp. 437-438.

casoli, sostenne, che il Governo, per la tutela dell'ordine pubblico, aveva sempre questo diritto di sostituire il suo arbitrio alla legge. L'on. B. Cairoli dimostrò che i provvedimenti del Governo non erano giustificati da alcuna necessità d'ordine pubblico, e l'on. P. S. Mancini sostenne, che il Governo non può assolutamente impedire l'esercizio del diritto costituzionale di libera riunione dei cittadini, finchè non trasmodi in offesa alle leggi ed in colpevoli disordini. Il Ministro fu esplicito e chiese un voto chiaro, che fu dato approvando, con 136 voti contro 104, la seguente risoluzione proposta dall'on. Mancini: " La Camera, confidando, che il Governo farà cessare gli impedimenti che si oppongono all'esercizio del diritto costituzionale di libera riunione dei cittadini, finchè non trasmodi in offesa alla legge ed in colpevoli disordini, passa all'ordine del giorno ". La Camera fu sciolta, ma il paese diede torto al Ministero, sebbene invano, perchè tutti i successivi imitarono poi quello che era stato così condannato.

Ed infatti, in molte occasioni, il Parlamento riconobbe, che il Governo, rispondendone davanti ad esso, aveva facoltà di vietare comizii e riunioni pubbliche, senza darne ai promotori alcuna ragione. Così furono vietati comizii a Roma nel maggio 1873 e nel marzo 1874 per la riforma elettorale (1) ed altri altrove, per le più diverse occasioni, anche in sostanza correttissime.

Venuta al potere la sinistra parlamentare, che aveva sempre difeso ad oltranza il diritto di riunione, non per questo cessarono i divieti preventivi, Il 13 dicembre 1876 il Ministro G. Nicotera era così chiamato a render conto alla Camera del divieto di un Comizio a Mantova contro la tassa del macinato, e di nuovo il 13 maggio 1877 per aver vietato ad Udine un Comizio contro il voto del Senato, che aveva respinto il disegno di legge sugli abusi dei ministri del culto. Il Ministro riconosceva che cotesti divieti erano contrari allo Statuto, ma affermava di potersene allontanare per motivi d'ordine pubblico: di questi era giudice il Parlamento, al quale, spropositando come sempre, chiedeva " un *bill* d'indennità ". La Camera ritenne, insomma, che il Governo abbia sempre il diritto di impedire tutte le riunioni che abbiano uno scopo contrario all'ordine pubblico o alle istituzioni politiche dello Stato. E nelle celebri discussioni del 1878 e del 1879, delle quali avremo miglior occasione di

(1) Interpellanza dell'on. B. Cairoli, 12 maggio 1873.

parlare a proposito del diritto d'associazione cui precipuamente si riferirono, si è ritenuto, con votazioni ripetute e solenni per numero e per autorità di oratori, che il Governo ha il dovere di rispettare il diritto di riunione, sino a che si svolge nei limiti segnati dalla legge, ma deve vietare, impedire o sciogliere ogni adunanza contraria all'ordine pubblico, e proibire qualsiasi emblema o manifestazione che abbia carattere apertamente ostile alle istituzioni od agli obblighi internazionali d'ogni Stato civile.

Talvolta fu anzi sospesa a tempo indeterminato la libertà di riunione, come dopo i tumulti seguiti a Roma l'8 febbraio 1887, che diedero pretesto al Ministro F. Crispi di proibire le riunioni pubbliche in tutto il Regno fino a che l'ordine non fosse completamente ristabilito (1). Il Parlamento non si preoccupò gran fatto di questa ed altre offese alla libertà di riunione, e approvò perfino aperte violazioni di domicilio per sciogliere adunanze di carattere assolutamente privato, e divieti anticipati di qualsiasi riunione pubblica o privata, come in occasione del 1° maggio 1890. Vero è che l'anno dopo le riunioni furono permesse ed a Roma si dovette ricorrere a sanguinose repressioni, per cui nelle discussioni sollevate alla Camera il 3 e 4 maggio, l'on. Sydney-Sonnino ed altri rimproverarono la fiacca azione del Governo. Il Ministro Nicotera difese l'opera sua sostenendo la teorica della repressione come la sola conforme alle nostre leggi dimostrando che il Governo non può, di regola, vietare le riunioni pacifiche e senz'armi, e che se la libertà non va esente da inconvenienti e pericoli, questi non ne autorizzano la confisca. E la Camera, con 235 voti contro 113, fu anche questa volta del parere del Ministero. Ma l'anno appresso, in occasione del 1° maggio, fu sospesa ogni pubblica riunione, e ne seguirono nuove e contrarie interpellanze, le quali, unite ad altre cagioni, condussero alla caduta del Ministero. Succedette quello dell'on. Giolitti, durante il quale il diritto di riunione fu rispettato, mentre se ne fece temperatissimo uso. Ma con l'on. Crispi si tornò ai divieti, ai rigori preventivi, e pare non bastassero, perchè di errore in errore, di esagerazione in esagerazione, le riunioni degenerarono nelle aperte sommosse del maggio 1898, e prima per arbitrio di polizia, poi per legge furono tutte vietate, mettendo il diritto in piena e assoluta balìa del Governo.

(1) Interpellanza dei giorni 14, 15, 16 febbraio, e mozione Bonghi, approvata con 247 voti contro 115.

9. *Il diritto di riunione e i suoi limiti.* — E pure i principii da noi esposti e così apertamente violati o disconosciuti, corrispondono alle dottrine scientifiche più reputate. G. Bluntschli ha avvertito che le pubbliche riunioni sono fenomeni passeggieri a paragone delle associazioni, ma la loro intensità riesce più poderosa. Le pubbliche adunanze si agitano e si moltiplicano di più durante le crisi, per appoggiare e far trionfare fra la moltitudine una determinata opinione. Un partito, un'associazione politica ne costituisce il nocciolo; la folla che accorre ed ascolta è per lo più composta di curiosi. L'ingegno degli oratori riesce a dominarla, ad impadronirsi dell'animo dei più, a determinare una risoluzione potente e decisiva, che gli assistenti portano secoloro e diffondono a loro volta. G. Bluntschli avverte come in un piccolo Stato, dove la voce di un comizio può sembrare quella dell'intera nazione, si domanda prudenza maggiore che in uno grande, dove il potere pubblico può ascoltare senza pericolo tutte le voci della pubblica opinione. In ogni caso, non bisogna dimenticare che tutte le forme di agitazione legale sono movimenti inorganici della pubblica opinione, e non hanno mai il diritto di imporsi in qualsiasi guisa all'espressione organica della volontà nazionale.

Altri scrittori svolgono distinzioni più minute e sottili, che eccedono le necessità della trattazione scientifica. Così R. von Mohl distingue le riunioni di commercio, di diletto, di culto e le politiche, che trattano di singole questioni d'interesse pubblico, delle istituzioni dello Stato, del suo indirizzo politico, della sua condotta rispetto all'estero, dell'applicazione delle leggi [1]. L. von Stein ammette anche le riunioni che tendono a mutare o abolire nelle forme legali un diritto o una istituzione esistente, vietando soltanto quelle che contengono un eccitamento all'azione, un principio di fatti minacciosi per l'ordine pubblico [2]. Prendendo le mosse dalle incertezze di questi autori, L. Minguzzi avverte l'intrinseca attitudine della riunione " a sviluppare in modo autonomo un potere indeterminato, mancante internamente ed esternamente di misura. Quando una passione politica la infiamma, nessuno può dire a quali subitanei movimenti possa trascendere una folla eccitata sino al fanatismo dalla parola degli oratori, esaltata dalla sua

(1) Mohl, op. cit., *Aussicht über grössere Versammlungen*, p. 89.

(2) Stein, *Polizeirecht*, *Die Polizei der öffentlichen Versammlungen*, p. 515; *Die Polizei der Volksbewegungen*, p. 119.

stessa imponenza, cosciente della propria forza „ (1). L'istantaneità dell'azione dà alle riunioni un pericolo che non hanno le associazioni, ed è per ciò che un altro illustre scrittore tedesco, lo Zachariae, affermava in forma paradossale, che il diritto delle riunioni pubbliche non è mai abbastanza ampio nell'interesse della libertà, non è mai abbastanza limitato nell'interesse dell'ordine pubblico (2).

Le riunioni si devono distinguere così rispetto all'obbietto e allo scopo loro, che al tempo e al luogo nel quale si tengono, per determinarne quanto meglio è possibile i limiti con precise disposizioni di legge, per enumerare i casi nei quali la pubblica autorità può vietarle o scioglierle, a dir breve, perchè, anche in questa materia, al più ampio esercizio della libertà d'ogni cittadino, non vada disgiunta la più ferma ed efficace tutela dell'ordine pubblico, che è pure un diritto di tutti. S'intende che le riunioni di natura commerciale, scientifica, letteraria devono essere pienamente libere. Per quelle di natura religiosa le misure di prevenzione e le relative precauzioni, che l'autorità di polizia suole prendere sono più o men necessarie, secondo i luoghi ed i tempi, come abbiamo avvertito a proposito delle processioni trattando delle relazioni fra lo Stato e la Chiesa. Nelle riunioni di carattere politico o sociale occorrono invece le più gravi difficoltà e le maggiori distinzioni, le quali vanno dall'assoluta libertà di quelle che possono quasi assimilarsi ad adunanze scientifiche, all'assoluto divieto di quelle che costituiscono, si può dire, un principio di insurrezione contro le istituzioni e le leggi dello Stato. E tutto ciò vuol essere altresì retto da criterii diversi a seconda dei tempi. Così a Londra si potè consentire un comizio repubblicano, il quale proclamò che " la forma repubblicana è la sola capace di sviluppare le immense risorse di un paese, la sola degna di un gran popolo „, e non di rado furono consentiti, anche in Italia, comizii repubblicani, che in altre occasioni, per l'eccitamento degli animi, per il luogo dove si dovevano tenere o per altri motivi, furono severamente proibiti.

La legge consente adunque giustamente al potere esecutivo la podestà di impedire, per ragioni di ordine pubblico, le riunioni in luoghi pubblici, quando da esse si abbia ragionevole

(1) *Il limite della attività avverse alla costituzione nello Stato rappresentativo*, Bologna, 1891, p. 189 e seguenti.

(2) Citato da Minguzzi, *ivi*, p. 112.

e fondato motivo a temere ne possano derivare perturbazioni gravi alla sicurezza ed alla tranquillità generale. Còmpito precipuo d'ogni Governo è di garantire allo stesso modo la libertà e la pace pubblica; e come di quella il cittadino può far uso anche senza una legge che la regoli, così il potere esecutivo ha facoltà di prendere tutti quei provvedimenti che stima necessarii a tutelare la pubblica tranquillità. Non deve però mai dimenticare che è meglio assai consentire le pubbliche riunioni, anche per discutere di argomenti politici e sociali, che vietarle per ridurre i loro promotori a servirsi di quella segreta propaganda che sfugge ad ogni vigilanza dell'autorità. Le dottrine socialiste si sono diffuse in Italia assai più quando furono vietate ai loro banditori le pubbliche adunanze. Essi ricorsero allora ai commessi viaggiatori, ai mercantelli ambulanti, persino al grafofono, cercando di accrescere il numero dei loro aderenti fra tutti coloro che possono esercitare una influenza sociale.

In ogni caso poi, non dovrebbero mai essere soggette ad alcuna prevenzione le riunioni tenute in luogo privato e quelle di natura elettorale [1]. Il domicilio di un cittadino non può esser violato per ciò che vi si raccolgono tre o più persone, sino a che l'autorità non abbia fondato motivo di ritenere che questa riunione è per sè stessa un delitto o si tiene per preparare un delitto. Fuor di questi casi, non può derivare alcun pericolo all'ordine sociale da queste riunioni, che sono tenute generalmente da un numero limitato di persone, in luoghi chiusi, ai quali hanno accesso soltanto gli invitati [2]. Una larghezza ancora più grande si deve usare per le riunioni elettorali [3],

(1) Si vedano, oltre alle leggi citate, le circolari del Ministro dell'Interno del 18 gennaio e del 15 aprile 1890, del 18 marzo 1891, del 27 luglio 1898 ed altre, che dànno istruzioni sul modo col quale, di fronte alle nuove disposizioni di legge, prefetti, delegati, carabinieri, devono regolarsi in caso di pubbliche riunioni. E cfr. anche il R. D. *sull'ordinamento della P. S. nella Colonia eritrea*, al capo 1.

(2) " Luogo pubblico „ dicesi ed è ogni luogo che è pubblico di sua propria natura, laonde dicesi anche " luogo pubblico propriamente detto „, e tali sono le strade e le piazze, dove tutti possono andare senza condizione o formalità alcuna. Invece " luogo aperto al pubblico „ dicesi ogni luogo che diventa pubblico, a certe condizioni e per un certo tempo cui ciascuno può conformarsi per entrarvi, come sono le chiese, i teatri, le sale di concerto o spettacolo, gli uffici pubblici, le trattorie, le sale da caffè, le bettole, in una parola tutti i luoghi nei quali ciascuno può entrare con il solo adempimento di certe condizioni e formalità. — Cassazione di Roma, 16 giugno 1880.

(3) Si devono intendere per riunioni elettorali quelle che si tengono in vista di

perchè gli eletti e coloro che si presentano al suffragio degli elettori hanno sempre il diritto di rivolgere loro la parola, in pubblico e in privato, in teatro ed in piazza, con quelle sole prevenzioni che possono essere imperiosamente richieste dalle necessità della pubblica circolazione, con quelle sole repressioni che le leggi affidano alle autorità quando si trovano davanti a un fatto previsto e punito dal Codice penale.

2. *Libertà di associazione.*

1. *Il diritto d'associazione: contenuto e forme.* — Le contraddizioni ed i contrasti che si sono manifestati a proposito delle altre libertà raggiungono il massimo della intensità loro, quanto si tratta di quella d'associazione. Molti la affermano come un diritto naturale dell'uomo, in quanto ha fini sociali, che non potrebbe conseguire altrimenti, e, come nella famiglia e nella città, così ha facoltà di unirsi ai suoi simili per raggiungere questi fini nella religione, nella morale e nella politica, nella scienza e nell'arte, nel lavoro e nella coltura, nelle professioni, nei mestieri, nelle industrie, nei commerci, per educarsi o per divertirsi. La maggior parte delle costituzioni affermano il diritto d'associazione, ma poi le leggi lo limitano, e talvolta, ben più severi dei limiti ragionevoli delle leggi, sopraggiungono quelli dell'arbitrio che il potere esecutivo e le polizie impongono, col pretesto, non sempre fondato, della tutela dell'ordine e della pace sociale. V'ha persino chi, dopo averla chiamata " libertà necessaria ", propone che ogni associazione sia tenuta per legge a pubblicare gli statuti, i nomi dei soci, il bilancio, e tutto ciò che concerne la sua vita e la sua azione debba chiedere e ottenere l'approvazione della pubblica autorità [1].

E pure il diritto d'associazione, sino ad un certo punto, è persino indipendente dallo Stato, imperocchè può concepirsi

---

prossime elezioni politiche o amministrative; quelle che si tengono nel corso della Legislatura, quando un deputato si rechi nel proprio Collegio per dar conto agli elettori dell'opera sua, come dichiarò il Ministro dell'Interno alla Camera. Vuol esser però notato che nella discussione in Senato venne soppressa la clausola " in qualunque tempo esse abbiano luogo ", e nel decreto-legge del 1899 non si parla di riunioni elettorali.

(1) Comte de PARIS, *Une liberté nécessaire*, Paris, 1894.

prima che esso sorga, fra i selvaggi, in mezzo ai nomadi randagi, come può sovrapporsi ad uno o più stati, per dar luogo alla costituzione di vaste associazioni internazionali, quali la Chiesa cattolica, l'Internazionale dei lavoratori, l'Associazione postale, la Società di legislazione comparata e molte altre. Di guisa che questo diritto può essere esercitato nel proprio Stato e fuori dai confini di esso, da cittadini e da stranieri, e contemporaneamente in svariatissime forme, perchè ogni cittadino è libero di far parte insieme delle più diverse associazioni. Neppure il potere tirannico, che ancora si esercita in alcuni Stati, vieta qualsiasi forma di associazione, chè non solo consente quelle che sono affatto aliene dalla politica, ma associazioni letterarie e scientifiche, nelle quali s'annida talvolta, come nei " Congressi degli Scienziati „ tenuti avanti il 1859 in Italia, un alto intendimento politico. Ad ogni modo, neppure il governo assoluto riesce a liberarsi dalle società segrete, che dai primi cristiani dell'Impero Romano alla Giovane Turchia ed agli anarchici della Russia, sfidano tutti i rigori del dispotismo, deludono le più vigili e sospettose polizie.

L'associazione si distingue dalle varie specie di riunioni, delle quali ci siamo occupati, per due caratteri fondamentali, che si riscontrano in tutte le manifestazioni, nelle quali può esplicarsi il diritto: la collettività interna della forma, e la permanenza, o quando meno la durata più o men lunga dello scopo. Questo scopò è determinato, per lo più, in uno statuto, al quale aderiscono tutti coloro che entrano a far parte dell'associazione; a norma di esso si organizzano, con uno o più capi, un' amministrazione, una sede, con un contributo dei singoli soci, un bilancio, talvolta con un giornale, a dir breve, con tutti quei mezzi che si reputano adatti a meglio raggiungere il comun fine che l' associazione si propone. Ogni associazione importa adunque l'accordo di alcuni individui, che mettono in un fascio una particella dell'attività loro o dei loro mezzi d'azione per raggiungere uno scopo determinato. La parte di attività, la misura dei mezzi che ciascuno può contribuire ad una associazione, è infinitamente varia. Quanti, per esempio, sono nominati membri di Accademie, alle quali in tutta la vita non dedicano la più piccola parte dell' attività loro, neanche un pensiero? Ed al contrario, all'altra estremità di una scala infinita, troviamo uomini che entrano nell' associazione monastica, recandovi la persona, gli averi, la stessa volontà loro e persino, come in alcune sette, la vita.

Le associazioni possono essere religiose, morali, di mero diletto; si formano per raggiungere intenti della vita personale, per soccorrere i proprii simili come la Croce rossa e le società di salvataggio, per fare del bene agli altri senza alcun proprio vantaggio. Altre associazioni hanno invece fini economici, e possono aver breve durata come quelle per costruire una strada, un ponte, una ferrovia, o durata più lunga e prorogabile, come le banche, o persino una certa continuità, come i consorzi d'acque e, sino ad un certo punto, le stesse associazioni comunali. Infine, le associazioni politiche mirano ad esercitare una influenza sull'andamento della cosa pubblica, a conseguire una riforma, un indirizzo, un atto dello Stato, non a favore loro, ma di un ordine, d'una classe, dell'intera cittadinanza. Queste ultime hanno forma più indeterminata, dappoichè lo scopo politico, specie se non interamente conforme all'essenza ed ai fini dello Stato, può nascondersi, confessarsi apertamente, unirsi ad altri apparenti, come può esser l'unico cui i congregati volgono tutte le loro forze e tutti i mezzi onde dispongono.

L'associazione si distingue eziandio dalla corporazione e dalla fondazione. Quella è essenzialmente di persone, la corporazione è di beni, per quanto, l'associazione non possa raggiungere il fine suo senza mezzi, nè la corporazione si possa intendere senza persone. La fondazione prescinde invece dalle persone, può essere semplice *universitas bonorum*, come può trascendere, colla permanenza del fine suo, ogni umano limite. Corporazioni e fondazioni si distinguono poi dall'associazione, in quanto sono istituzioni organiche, fondate su rapporti giuridici volontarii o necessarii, ma in ogni caso riconosciute dalla legge; sono relazioni e soggetti di diritto, mentre le associazioni restano sempre soggetti e relazioni di fatti e di persone, nel che si distinguono anche dalle società, le quali dànno sempre luogo a relazioni di diritto, per lo più deficienti o solo fortuite nelle associazioni. Corporazioni, fondazioni e società furono sempre e sussistono in ogni forma di Stato; possono persino assumere parvenza di Stato, come le grandi compagnie coloniali; le associazioni invece sono una manifestazione propria degli Stati liberi, che implicano la libertà di affermare, divulgare e far prevalere la propria opinione, in materie attinenti alla pubblica cosa.

Il diritto costituzionale si limita a quelle manifestazioni dell'azione collettiva degli individui, che interessano l'azione dello

Stato, alle associazioni propriamente dette, in quanto costituiscono nuove manifestazioni e nuove forze sociali. Queste forze possono tornare allo Stato indifferenti od utili, ma possono anche essere tali da contrastarne i fini, da impedirne la legittima azione, persino da minacciarne l'esistenza. L'associazione è la forma culminante dell'umana sociabilità, espressione collettiva di opinioni individuali, che diventa opinione unica, forza collettiva di tutti coloro che ne fanno parte, secondo la misura del loro contributo. Ora, poichè lo Stato ha anzitutto il diritto e il dovere di conseguire il proprio fine, di assicurare il rispetto alle leggi, di mantenere l'ordine sociale, ne deriva il principio fondamentale da cui è retto il diritto di associazione, ed è la libertà di tutte le associazioni utili allo Stato, come di tutte le indifferenti od estranee ad esso, che è ammessa quasi senza controversie; la libertà, da molti contrastata, delle associazioni anche ostili allo Stato fino a che restano nel campo dello studio, della speculazione, o questa ostilità appena rivelano nel nome, nella bandiera o in altre apparenze loro; infine, il divieto o la soppressione di quelle associazioni che minacciano la vita stessa dello Stato con le loro opere, ne contrastano apertamente l'azione, o compiono fatti, i quali, per gli individui, costituirebbero appunto un reato. Le più ardue controversie sono quelle che si riferiscono a questi fatti ed alla differenza loro, secondo si compiono da un individuo che non può essere mai soppresso, salvochè temporaneamente ed in parte, o da una associazione, che si può sopprimere completamente. Ma prima di risolvere queste ed altre questioni importantissime connesse alla libertà d'associazione, gioverà ricordare come il diritto stesso siasi svolto attraverso i tempi, e come sia regolato dalle principali legislazioni contemporanee (1).

---

(1) *De la liberté d'association en Belgique à l'égard des étrangers*, Bruxelles, 1843; Arangio Ruiz, *Il diritto di associazione*, nell'" Enciclopedia giuridica italiana ", Milano, vol. I, parte IV, pp. 862-999; Arcoleo Giorgio, *Riunioni ed associazioni politiche*, Napoli, 1878; Astruc A., *Les associations liberales belges*, nella " Nouv. Revue ", 1884, vol. III; Barat E., *L'association, son emploi rationnel*, Paris, 1867; Bonghi R., *La situazione del paese ed il diritto di associazione*, nella " Nuova Antologia ", 1878, vol. XII; Bourdancton, *Les lois anglaises sur les associations*, nel " Bull. de légis. comparée ", Paris, 1881, p. 507; Brice H., *Le droit d'association et l'État*, Paris, 1893; Brunialti A., *Il diritto di associazione*, nel " Digesto italiano ", Torino, 1883, vol. IV, parte II, pp. 1-50; Buerner, *Das oesterreichische Vereins und Versammlungs-recht auf Grund der Gesetze von 15 nov. 1867*, Wien, 1897; Cesareo G., *Il diritto di associazione e l'Internazionale*, Milano, 1871; Channing W. E., *Remarks on Associations*, nelle " Opere ", London, 1884, pp. 143-155; Cionci V., *Il*

2. *L'associazione nell'antichità e nel medioevo.* — Le associazioni politiche sono un prodotto essenzialmente moderno, e

diritto di associazione in Italia, Lucca, 1879; Cohn, *Zur Römischen Vereinsrecht;* Du Buit, *La situation légale des Associations politiques en Angleterre*, nel " Bulletin de législation comparée ", 1878, p. 126; De Laborde A., *De l'esprit d'association... ou Essai sur le complément du bien-être*, Paris, 1818: Desjardins A., *De la liberté politique dans l'État moderne*, chap. VI; Drioux, *Étude économique et juridique sur les associations*, Paris, 1885; Ferri L., *La psicologia dell'associazione da Hobbes ai nostri giorni*, Firenze, 1880; Foucart Paul, *Des associations religieuses chez les Grecs*, Paris, 1873; Formento Giovanni, *Dello spirito d'associazione nell'evoluzione sociale*, Milano, 1891; Freund, *Oesterreichische Vereins- und Versammlungsrecht erläutert*, Wien, 1885; Gérard, *Des corporations ouvrières à Rome*, Montbéliard, 1884; Gierke, *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, 3 vol., Berlin, 1881.

Heinrici G., *Die Christengemeinden und die religiöse Genossenschaften der Griechen*, nella " Zeitschrift für Wiss. Theolog. ", XIX-XX; Huc, *Vollfreies associationsrecht in China*, Berlin, 1891; Hubert-Valleroux P., *Des associations coopératives en France et à l'étranger*, Paris, 1884; Hugelmann, *Studien zum Oesterreich. Vereins- und Versammlungsrecht*, Graz, 1879; Hugelmann, *Studien zum Oesterreichischen Vereins-und Versammlungsrecht*, Wien, 1879; Kauffmann G., *Das Vereinsrecht*, Berlin, 1890; Liebenam W., *Die Geschichte und Organisation des römischen Vereinswesen*, p. 335, Leipzig, 1890; Lechopié A., *La liberté d'association et les professions libérales*, Paris, 1885; Lenormant Ch., *Des associations religieuses dans le catholicisme*, Paris, 1844; Mascher, *Versammlungs-und Vereinsrecht Deutschlands, systematisch zusammengestellt*, Berlin, 1891; Mauk, *Die Vereins im römischen Reichts*, Frankfürth, 1886; Minguzzi Livio, *Il limite delle attività avverse alla costituzione nello Stato rappresentativo*, Bologna, 1891; Paris, Comte de, *Une liberté nécessaire; le droit d'association*, Paris, 1894; Pözl J., *Gesetz 26 februar 1850 die Versammlungen und Vereine betreffend*, nella Raccolta del Dollmann, Erlangen, 1863, parte II, vol. IV, pp. 423-518; Rosin U., *Das Recht der öffentlichen Genossenschaft*, Freiburg in B., 1886; Roulez, *Rechcrehes sur les associations politiques chez les Romains* nel " Bulletin de l'Académie Royale de Belgique ", Bruxelles, 1839, p. 216 e seg.

Spasiano C., *Sulla importanza morale, politica ed economica delle associazioni*, Napoli, 1862; Stein L. von, *Die Verwaltungslehre*, 5 Th.: *Das system des Vereinswesens*, Stuttgart, 1869; Tambaro Ignazio, *Le associazioni politiche*, Napoli, 1899; Van den Heuvel, *De la situation légale des associations sans but lucratif en France et en Belgique*, Bruxelles, 1884; Van den Heuvel J., *La liberté d'association*, Paris, 1884; Veron C., *La liberté et les associations ouvrières*, Paris, 1864; Von Sartor, *Das bayerische Vereinsgesetz von 26 feb. 1850*, München, 1291; Vavasseur A., *Études historiques sur l'association*, Paris' 1879; Villapernick, *L'individuo e l'associazione*, negli " Atti dell'Istituto Lombardo ", II-IX, 1886; Worms E., *La liberté d'association à travers les âges*, Paris, 1887; Zini Gaetano, *Lo spirito di associazione nella civiltà*, Torino, 1891.

Scrissero, tra molti altri, inoltre sul diritto d'associazione: Goldwin Smith, nella " Fortnightly R. ", 24, 1878; E. Say, nel " Journal des Écon. ", 1865; H. Riehl, nella " Deutsche Vierteljahrschrift ", 1867, 2; U. Fraser, nella " Nineteenth Cent. ", 1878, 1; A. Gotti, nella " Rass. di sc. soc. e politiche ", I, 1887; Van den Heuvel, nella " Revue générale ", 1883, 1; nonchè la " Civiltà Cattolica ", serie 7, 2, 1848, serie 8, 6, 1872; le " R. Amministr. ", 1852; la " Revue Britannique ", 1872, 2; la " Edinb. Rewiev ", 1822, jan.; la " Revue générale ", 1882, 31, ecc.

perciò non è necessario spendere molte parole per esporne la storia nei tempi antichi e nei medioevali. Si ebbero allora assemblee sovrane, agorà, comizii, parlamenti, ordinati secondo la costituzione, come si ebbero infinite associazioni e corporazioni private, ma non si conobbero vere associazioni politiche. Per queste ed altre ragioni sarebbe vano indagare la storia del diritto d'associazione nell'antico, immoto Oriente, nell'India e negli altri Stati, dove la volontà tirannica d'un solo si imponeva alle altre, e non consentiva alcuna riunione o sviluppo di forze e di energie individuali.

Nella Grecia libera tutto cospirava a contrastare lo sviluppo dell'associazione, il territorio frastagliato, l'individualismo degli abitanti, la diversità delle istituzioni politiche, il differente svolgimento storico di quei piccoli Stati. Secondo Demostene, ogni ateniese faceva parte di quattro diverse associazioni, la famiglia, la fratria, la tribù, la città, ma erano ordinate consociazioni della Repubblica, non volontarie aggregazioni di cittadini. Le città greche, piuttosto che associazioni, formarono tra loro confederazioni e alleanze, dando anzi un grande sviluppo a quel principio federativo, che solo poteva consentire all'ampio Stato di vivere in libertà. Le eterie, vere associazioni politiche, strette per sostenere un demagogo, per aiutare coloro che aspiravano a pubblici uffici, persino per influire sui giudici, non ebbero mai grande autorità [1]. Come nota E. Worms, “ più le associazioni possono liberamente costituirsi e meno abbondano, perchè la stessa libertà, che giova a formarle, toglie loro ogni ragione d'essere „. Quando i cittadini possono liberamente ordinarsi e foggiare a lor talento lo Stato, il diritto pubblico, per rispondere ad un desiderato dottrinale, può bene sanzionare, colle altre libertà, quella di associazione, ma alle società occulte neppure si pensa e le altre. non potendo proporsi di rovesciare o mutare ciò che i loro stessi membri hanno fondato e mantengono, sono ridotte ad una parte affatto secondaria [2].

(1) “ S'intendevano per ἑταιρίαι le unioni politiche, non approvate dallo Stato. come quelle finora indicate, ma tutt'al più tollerate; sovente erano società segrete tendenti a' fini particolari dello Stato. Erano più o meno numerose e miravano a rovesciare la costituzione. a sostenere qualche partito, ovvero a prestarsi mutuo appoggio nell'aspirare alle cariche, o in affari giudiziarii „. Schoemann, *Antichità greche*, trad. ital., Firenze. 1877, vol. II, pp. 62-64.

(2) Op. cit., capo I, pp. 22-23.

S'intende che se mancarono vere associazioni politiche, non mancò tra i Greci lo spirito d'associazione. A questo spirito volge la mente A. Formento, quando ne magnifica i risultati, e ricorda che creò la civiltà più molteplice, più gaia, più splendida dell'antichità pagana. Nutrito dal sentimento religioso, costituì le anfizionie; elemento prezioso di concordia e di forza, fu saldo baluardo di difesa contro i Persiani, cementò le società commerciali di Rodi, di Egina, del Pireo, determinò la formazione di vaste e potenti associazioni, tra le quali basterebbe ricordare la pitagorica, che acquistò tanta influenza e si elevò a tale importanza da esser considerata come la più grande associazione dell'antichità (1).

L'antica Roma ebbe numerosi *comitia* ed altre assemblee soggette a speciali autorizzazioni, con pene talvolta severissime per chi se ne allontanava. Troviamo anche leggi e decreti che vietano le associazioni e testi che affermano nulla e di nessun effetto qualsiasi associazione costituita senza il consenso dello Stato (2). Ben può la società servire di mezzo a fini privati, a mettere in comune attività e mezzi, e su questo punto il diritto romano fornì anzi al moderno tesori di sapienza civile. Dalla *Societas universorum bonorum*, traverso a varie *societas lucri*, sino alla *societas unius rei*, è una mirabile fioritura di forme giuridiche, condotte ad altissima perfezione. Con gli stessi criterii generali erano considerate le associazioni per scopi artistici o scientifici, e persino per semplici divertimenti; quando lo Stato le riconosceva, o non erano ostili alle sue leggi, potevano avere proprii statuti e darsi speciali ordinamenti (3). Si direbbe che la prosperità e la stessa esistenza dello Stato si oppongano a che l'erezione di siffatte società sia abbandonata al capriccio e alla naturale libertà, e così si viene a richiedere

(1) Formento, op. cit., pp. 6-7; Chaignet, *Pythagora, ecc.*, Paris, 1893.

(2) Le leggi contro le associazioni sono state raccolte da Sigonius, *Ant. select.*, I, cap. 14, Lugduni Batav., 1723; vedansi inoltre Cohn, op. cit., p. 77 e segg.; Liebenam, op. cit., p. 16 e seg. — Le principali disposizioni che regolarono tale materia durante la Repubblica furono: il *Senatusconsulto* del 690, riferito da Ascanio, *Comm. ad Cicer. in Pison.*, § 8; la *Lex Clodia de Collegiis* del 696; il *Senatusconsulto* del 10 febbraio 698, e la *Lex Licinia de Sodaliciis* del 695. Cfr. *Dig.*, lib. XLVII, tit. 22, *De collegiis et corporibus*.

(3) " Sodales sunt qui eiusdem collegii sunt. His autem potestatem facit lex, pactionem, quam velint, sibi ferre, dum ne quid ex lege publica corrumpant ". *Dig.*, lib. IV, *ad legem*, XII, Tabul. 4.

la preventiva autorizzazione, ed a concederla con una crescente severità (1).

Il Medioevo fu invece tutto pieno di associazioni, come se l'individuo, specie nella tenebre fitta dei bassi tempi, non potesse esercitare la propria azione e quasi neppur muovere un passo senza riunirsi ai suoi simili. Così sorsero anzitutto le associazioni religiose, che crebbero di numero e di potenza e durarono fino ai tempi moderni; così si ebbero dovunque corporazioni, consorterie, seggi, alberghi, gilde, associazioni di vicinato, per tutelare le terre, per compiere certi lavori, per difendersi dai nemici, persino per vigilare, scoprire e punire i malfattori. Nel fatto sono come altrettante fortezze, dentro le quali l'individualismo può tranquillamente proseguire l'opera sua, tutelato contro i continui attentati dell'arbitrio e della violenza, ma non si debbono confondere colle associazioni moderne. La corporazione determina un certo contatto fra i suoi membri, crea varii punti di accordo tra loro, non determina quella fusione di interessi, onde derivano poderosi strumenti di progresso sociale. Che anzi E. Worms (2) ed altri scrittori ravvisano quasi una antitesi tra l'associazione e la corporazione: le corporazioni sono asili tranquilli, rifugi offerti ai deboli, che non avrebbero sufficiente forza di resistenza, e vi entrano con tutti i loro beni, mentre nell'associazione i limiti di quantità, di durata, di fine, accrescono l'energia dell'azione.

3. *Il diritto d'associazione in Inghilterra.* — Il diritto d'associazione ebbe infatti il suo maggiore sviluppo in Inghilterra, dove era meno sentito il bisogno della vita e dell'azione comune delle corporazioni. Noi sappiamo che sin dal 1360 una legge aveva data alla polizia la facoltà di reprimere gli assembramenti sediziosi (3); a questa erano succeduti altri divieti, sino al *riot-act*, votato la prima volta nel 1715 e rinnovato di poi (4). Le riunioni tenute verso il 1768 per la riforma elettorale e la grande agitazione che ne seguì in tutto il paese, suggerirono

(1) Cfr. *Digesto*, legg. I, lib. III, tit. IV; *Ivi*, L. 5, § 12. Alla fine si vietano tutte " praeter pauca et certa, quae utilitas civitatis desideravisset ut fabrorum, lictorumque ".

(2) Op. cit., p. 131 e seg.

(3) Atti XXXIV Edward III, c. 1, confermato nel 1391 dall'Atto XV Ric. II, c. 2

(4) Si vedano specialmente gli Atti XIII Car. II, sez. I, cap. 15; LVII Giorgio III, cap. 19, sez. 23, ecc. E pel *Riot-act* I Giorgio I, sez. 2, cap. 5; VII Guglielmo IV, c. 91, e specialmente XLIX-L Vitt., c. 38, e LV-LVI Vitt., c. 10. ERSKINE MAY, op. cit., vol. II, p. 272.

la formazione di una associazione per il *bill* dei diritti; poco appresso si costituiva un'altra potente associazione per la repressione della tratta dei negri. Così in pochi anni si formarono numerosi sodalizii e circoli politici, e furono valorosamente difesi tra altri da quel Guglielmo Pitt, che doveva più tardi così fieramente combatterli, e contribuì allora persino a farne accettare in Parlamento speciali delegazioni, che parvero più tardi un attentato alla sua autorità.

Da quell'epoca, le associazioni politiche sono diventate in Inghilterra il più poderoso ed efficace stromento di agitazione. Una causa adottata da una associazione di cittadini attivi e perseveranti ben difficilmente può perire; laonde, se essa è buona e diretta da uomini saggi ed onesti, può procurare ad un paese ed all'umanità segnalati servigi, se è cattiva o cade in mano di gente perversa, può diventare una delle più pericolose armi d'agitazione. La storia inglese è ricca di esempi in ambedue i sensi: basti ricordare le violenze, i tumulti, i disordini provocati nel 1780 dalle associazioni protestanti, i benefici risultati conseguiti pochi anni dopo dalla generosa e poderosa associazione contro la tratta dei negri, e gli allarmi suscitati nei primi anni della Rivoluzione francese dalla " Società per la rivoluzione ", sorta quasi subito a Londra in commemorazione di quella del 1688. E potrei ricordarne altre, tra le quali pericolosissima, nel suo modesto aspetto e nel suo titolo innocuo, la " Società di corrispondenza ", che determinò le misure repressive del 1792 [1]. Si formarono persino associazioni intese a proteggere la libertà contro la democrazia, e, colle loro accuse, usurparono le funzioni della magistratura e dello Stato.

Le associazioni furono sciolte, sequestrandone le carte, arrestandone e deportandone i capi, con la sospensione dell'*Habeas Corpus act*, e la legge del 1795, severissima contro le riunioni, sottopose ad autorizzazione e a sorveglianza le più dannose forme di associazione [2]. Senonchè i rigori eccessivi, lungi dal distruggere le associazioni le diffusero in tutto il paese in forma di società segrete, e con agenti occulti, con scritti incendiarii, con manifesti sediziosi, diventarono vere cospirazioni. Indarno Fox dimostrava che " le opinioni diventano pericolose per uno Stato, allorchè la persecuzione obbliga i suoi abitanti a comunicarsi in segreto le loro idee ". Nuove sospensioni del-

(1) Atti XXXIII Giorgio III, c. 54 e 67.
(2) Atti XXXVI Giorgio III, c. 7 e 8.

l'*habeas corpus act* e la legge restrittiva del 1799 (1) gittarono per molti anni un fitto velo su questa, come sulle altre libertà inglesi. Il che non impedì che le società segrete continuassero e si rinnovassero i disordini, specie nel 1819, quando si votarono i " sei atti ", uno dei quali riduceva il diritto di associazione, come quello di riunione, ad una vana parvenza, mettendolo in assoluta balìa della polizia (2). Dopo cinque anni, però, queste severità perdettero ogni vigore, e si formò quasi subito in Irlanda la vasta " associazione cattolica ", che abbracciava tutto intero il paese, ed estese la sua influenza al punto da formare quasi un Parlamento nazionale. Allora fu sciolta con una legge del 1825 (3), ma subito risorse sotto altra forma, con intenti d'educazione e di carità, e spirata la validità della legge, fatta per tre anni, si ricostituì tutta intera e con tale una potenza, che nel 1829 raggiunse pienamente l'intento, con l'emancipazione dei cattolici (4). Con questa non cessarono i disordini provocati dalle associazioni, ma vennero meno i divieti, e le pubbliche manifestazioni ebbero un enorme sviluppo, colle associazioni per la riforma elettorale, per abolire la schiavitù, per abrogare le leggi sui cereali e specialmente colle moderne associazioni elettorali ed operaie. Le naturali tendenze del popolo inglese, le sue esperienze, la coscienza diffusa della grande potenza di questo strumento contribuirono allo sviluppo delle associazioni, le quali hanno oggi organizzazioni vaste e complete, con elezioni, con rappresentanti, con assemblee, che foggiano specialmente le tre grandi associazioni politiche ad altrettanti Stati (5).

La legislazione inglese sul diritto d'associazione si può considerare come una delle più liberali, ad onta di restrizioni temporanee della maggiore severità, e sebbene qualcuna di queste duri ancora dimenticata nel vasto arsenale degli Statuti. Questa legislazione non si occupa delle associazioni, salvochè per vietare quelle i cui membri si mantengano occulti o sieno tra loro legati da giuramento; in tutto il resto, esse hanno i diritti medesimi degli individui. Il Governo mantiene

(1) Atti XXXIX Giorgio III, c. 79, 81 ed altri.
(2) Atti IX Giorgio III, c. 1.
(3) Atti VI Giorgio IV, c. 4; Erskine May, op. cit., vol. III, pp. 368-375; Ferracciù A., op. cit., p. 126.
(4) Worms, op. cit., ch. VIII; Erskine May, op. cit., III, p. 375.
(5) Jephson H., *The Plattform, its rise and progress*, 2 vol., London, 1892.

anche sulle associazioni una suprema vigilanza, ed interviene, sotto la propria responsabilità innanzi al Parlamento, quantunque volte ha motivo di ritenere che ne possa derivare un pericolo per lo Stato. Lo scioglimento di un'associazione non può farsi altrimenti che per legge, e lo dichiarò esplicitamente alla Camera dei Comuni, l'11 giugno 1877, l'*attorney general,* quando l'on. G. Bowyer da un lato e dall'altro l'on. Giuseppe Chamberlain gli chiesero che cosa intendesse di fare il Governo di fronte alle due grandi federazioni delle associazioni liberali e delle associazioni conservatrici. E gli scrittori difendono questa ampia libertà, grazie alla quale l'Inghilterra coglie il frutto della maggiore e più efficace attività politica di cittadini che siasi mai vista in un libero Stato (1).

3. *Le associazioni in Francia.* — Ben diverso fu l'andamento di questa libertà in Francia ed in Germania, perchè maggiori furono i rigori della legge e le esagerazioni della licenza. Vero è che prima del 1789 le associazioni politiche erano state combattute dalla monarchia, come un pericolo per l'ordine pubblico, e molte ordinanze si potrebbero citare contro di esse, come contro le pubbliche riunioni (2). Scoppiata la rivoluzione, le associazioni si svilupparono prima che la legge ne riconoscesse la libertà. La dichiarazione dell'ottantanove non ne fece parola, pur ammettendola, in quanto che le associazioni, non essendo dalla legge vietate, dovevansi ritenere come lecite; infatti vennero implicitamente riconosciute dalla legge del 14 dicembre 1789 sulla costituzione dei Municipii (3). Le leggi successive sancirono notevoli restrizioni, vietando la corrispondenza dei *clubs* e delle associazioni coi corpi d'esercito, l'affissione delle loro deliberazioni, e persino l'organizzazione di associazioni e di *clubs* senza una preventiva dichiarazione (4). A queste leggi ed a quelle del 16 e 24 agosto 1790 si riferiva la costituzione del 3 settembre 1791, guarentendo ai cittadini " il diritto, naturale o civile di riunirsi pacificamente e senz'armi, conforme alle leggi di polizia ", ma nulla più (5).

(1) Erskine May, op. cit., vol. II, III, ch. IX, X, XIII, XVI; Dicey, *The law of the Constitution*, lect. VII, 3, Arangio Ruiz, op. cit., p. 923.

(2) Si vedano specialmente le ordinanze del 25 novembre 1481, 10 settembre 1567, 27 maggio 1610, 10 dicembre 1666, 14 maggio e 18 luglio 1724, in Chauveau et Hélie, vol. III, n. 1154.

(3) *Déclaration ecc.*, art. 5; legge 14 dic. 1789, articolo 62.

(4) Legge 19, 20 settembre 1790; 18, 22 maggio 1791; 19, 22 luglio 1791.

(5) F. Hélie, *Les constitutions de la France*, pp. 181, 270, 271.

Nella seconda metà del 1790 si ricostituiscono dovunque le " Società degli amici della costituzione ", e sull'esempio del *club* dei Giacobini di Parigi, pretendono di esercitare un'influenza sulla cosa pubblica. In ogni città, in ogni villaggio, nasce un *club* di patriotti, e quasi tutte le sere si raduna, discute, legifera, si impone alle autorità. È un organo nuovo, spontaneo. una specie di pianta parassita, la quale, presso agli organi legali, a loro spese, si sviluppa sul corpo sociale. Insensibilmente s'ingrossa, trae a sè la sostanza degli altri, la adopera ai proprii fini, si sostituisce ad essi, agisce da sè, nel proprio interesse, e nulla può resistere alle sue invadenti pretese (1). Le associazioni, i *clubs*, diventano allora in Francia un vero Stato nello Stato, e poichè pretendono di dominare la legale rappresentanza del popolo, riescono i più poderosi stromenti d'anarchia. Naturale che la legge del 30 settembre (9 ottobre) 1791 vietasse che associazioni e *clubs* impedissero in questa maniera l'esecuzione di atti delle legittime autorità, facessero petizioni in nome collettivo, formassero deputazioni, mandassero indirizzi, assistessero collettivamente alle pubbliche cerimonie, ed in genere compissero un atto qualsiasi, dal quale apparissero come corpi od enti politici. Pellegrino Rossi chiama questa un'epoca di libertà, ma I. Taine ha dimostrato, che era libertà di pochi a danno dei molti, e la storia ci ammonisce, che coteste esagerazioni della libertà d'associazione in Francia contribuirono più d'ogni altra cosa a metterla in sospetto di tutti gli amici dell'ordine, in ogni più libero Stato d'Europa.

Il 25 luglio 1793 la Convenzione, cancellando ogni divieto. comminava gravi pene a tutti coloro, che avessero impedito alle associazioni di riunirsi o tentato di scioglierle, dando ad esse facoltà di deliberare su tutti gli argomenti attinenti alla vita pubblica. L'anarchia che ne seguì condusse ben presto ai più rigorosi divieti; prima furono proibiti i *clubs* femminili sotto qualsiasi denominazione, poi si impose alle società popolari di tenere le loro sedute in pubblico, e con legge del 16 ottobre 1794 si vietarono, come pericolose, sovversive e contrarie all'unità della Repubblica, tutte le affiliazioni, aggregazioni, corrispondenze collettive fra società od associazioni di qualsiasi specie, e si impose a tutte le società di presentare alla pubblica autorità l'elenco dei socii, con ogni desiderabile indicazione. La costituzione del 22 agosto 1795

(1) Taine, *Origines*, ecc., vol. I, pp. 272, 273.

pare incerta tra il desiderio di accrescere questi rigori e l'affermazione della libertà di associazione, ma l'indomani della sua promulgazione un decreto della Convenzione scioglieva tutte le società popolari, *clubs* ed associazioni di qualsiasi nome, chiudendo le sale, dove si riunivano, sequestrandone carte e registri [1]. Seguirono altre leggi, nelle quali, sotto pretesto di cospirazioni regie o con altri anche più vaghi, la libertà d'associazione era ridotta sostanzialmente ad un nome vano, ed il Governo consentiva quelle sole società che la pensavano a suo modo [2]. La costituzione del 5 fruttidoro, anno III, aveva persino confusi il diritto d'associazione e il diritto di riunione; quella del 22 frimaio anno VIII tacque d'entrambi e gli articoli 291 a 294 del Codice penale, senza far scomparire quella confusione, sottoposero alla preventiva autorizzazione del Governo tutte le associazioni di più che 20 persone, e comminarono severe pene anche a chiunque, senza il permesso dell'autorità comunale, accordasse o consentisse l'uso della sua casa per l'adunanza dei membri di un'associazione anche autorizzata. Questi rigori si comprendono solo pensando alla licenza dei Giacobini, al Terrore, ai pericoli della Repubblica, al prorompere furioso delle società segrete che prepararono l'Impero.

La carta del 1814 tacque di cotesto diritto, ma ben parlò coi suoi divieti, anche delle associazioni fra studenti, la polizia, che non seppe impedire le società segrete [3]. Dopo la rivoluzione del 1830, le associazioni di nuovo si riordinarono, e per isfuggire ai rigori del Codice penale si divisero in gruppi di meno che venti congregati, confederati tra loro in tutta la Francia. La legge del 10 aprile 1834 estese allora le disposizioni del Codice penale anche alle associazioni di tre o più membri; così, fra le incertezze della giurisprudenza, cominciarono le persecuzioni che da un lato ridussero ad una vana parola la libertà di associazione, dall'altro con i banchetti e le società segrete, prepararono la rivoluzione del 1848 [4]. Mal si crederebbe che con questa fossero finiti i rigori, come non finirono le licenze, che anzi continuò più fiera che mai la lotta tra le esagerazioni della piazza ed i rigori della polizia. La legge del 19 giugno 1849 autorizzò il Governo a sospendere per un anno,

(1) F. Hélie, op. cit., pp. 493, 494.
(2) Decreti del 7 termidoro e del 5 fruttidoro, anno V.
(3) Ordinanza del 5 luglio 1820 sulle Facoltà di diritto e di medicina.
(4) Dalloz, " Répertoire ", alla voce *Associations illicites*, § 13 e seg.

e poi per altri ancora, tutti " i *clubs* e le riunioni che potessero compromettere la tranquillità pubblica ".

Col secondo Impero si ebbe di nuovo l'arbitrio della polizia, e furono colpite persino le società di mutuo soccorso. Il decreto del 25 marzo 1852 si riassume nel divieto assoluto dei *clubs* e di tutte specie di associazioni politiche segrete o pur no; nella libertà di tutte le altre associazioni di meno di 20 congregati, salva la legislazione speciale relativa alle società di mutuo soccorso, alle corporazioni religiose e ad altri casi speciali; nella necessità della preventiva autorizzazione per qualsiasi associazione di più che 20 membri per qualunque scopo, anche elettorale [1]. Le associazioni non si potevano formare che col consenso del Governo, che esercitava su di esse la più assidua e rigorosa vigilanza [2], ed anche quando l'Impero volle darsi una vernice liberale, furono consentite con infinite riserve e con limiti appena credibili, intorno a quello che si dovesse intendere per materia politica [3].

La terza Repubblica aveva troppo vive davanti al pensiero le esagerazioni della Comune e le solite violenze dei *clubs* che l'avevano disonorata, per consentire una qualsiasi libertà di riunione e d'associazione, od applicare in modo meno rigoroso le leggi esistenti. " In nessuna epoca della nostra storia, da ottant'anni — fu scritto nell'Inchiesta sulla insurrezione del 1871, — abbiamo potuto tollerare la libertà dei *clubs*, che sono diventati sempre e subito centri d'azione pericolosa per l'ordine sociale. Pare che il temperamento della nostra nazione non possa sopportare ciò che conviene alla flemma britannica e americana ". Ben si cercò più volte di legiferare sul diritto d'associazione, ed anche da ultimo, con grande preparazione di indagini e di studi [4], ma il successo non si potè mai raggiungere per la paura delle associazioni politiche, per la confusione delle congregazioni religiose colle semplici associazioni, per i

(1) Paris, 7 déc. 1863 et c. c. Chambre crim. 11 févr. 1865. Procès des treize; 4 févr. 1865, Barthélemy et autres.

(2) Ducroq Th., *Cours de droit administr.*, III, p. 519.

(3) Decreto 25 marzo 1852, legge 6 giugno 1848; F. Hélie, op. cit., pp. 1311-1312.

(4) Bertauld, *Projet de loi sur les associations*, 1872; Dufaure, *id. id.*, 1880; Waldeck-Rousseau, *id. id.*, 1883; Duchatel, *id. id.*, 1886; Floquet, *id. id.*, 1888; Goblet R., *id. id.*, Sénat, 106, 11 nov. 1891, e vedi la relazione del medesimo annessa al processo verbale della Camera dei Deputati, n. 1598 del 9 novembre 1895; Faillières-Constans, *Projet de loi sur la liberté d'association*, annesso al processo verbale della Camera dei Deputati, n. 1880, del 16 gennaio 1897. — Il

vani tentativi intesi a risolvere nel medesimo tempo le delicate questioni relative alla personalità civile [1].

Il diritto d'associazione continua dunque ad essere retto in Francia dagli articoli 291 a 294 del Codice penale, e dalla legge del 1° agosto 1834. Le associazioni si dividono in due categorie soggette, ad un diverso regime secondo gli associati superano o no il numero di 20. Nel secondo caso l'articolo 291 del Codice penale, consacra la libertà di associazione, salva l'ipotesi, preveduta dalla legge del 1834, del frazionamento di un'associazione di oltre venti persone in gruppi meno numerosi; nel primo caso, come nell'ipotesi del frazionamento, l'associazione non si può costituire senza l'autorizzazione preventiva del Governo, che ne approva gli statuti e ne regola le condizioni. Chi accorda l'uso di una casa o locale ad una associazione anche lecita, deve ottenere il permesso che essa vi si riunisca. Queste disposizioni severe si applicano anche alle società di beneficenza ed alle società che hanno per scopo l'istruzione: con grandi difficoltà ne furono eccettuate le associazioni per l'insegnamento superiore [2]; vero è che non sono mancati esempi di tolleranza da parte dell'autorità, ma la giurisprudenza non li reputò mai sufficienti a creare un qualsiasi diritto. La legge del 14 marzo 1872 sull'*Association internationale des travailleurs*, ritiene che il solo fatto dell'esistenza dell'" Internazionale " costituisce un attentato contro la pace pubblica. Anche in Francia la legislazione sulle associazioni di capitali, che si propongono di procurare un beneficio ai loro associati coll'impiego dei capitali e del lavoro nelle imprese civili, industriali e commerciali, è materia di diritto privato. Una sola eccezione fu ammessa per i sindacati professionali di padroni e di operai, regolati dalla legge del 21 marzo 1884, che conferisce loro maggiore libertà ed una certa personalità civile,

Governo sottopose nel 1895 un progetto di legge sulle associazioni al Consiglio di Stato, e gli studi relativi porsero occasione ad un volume di J. Clos, B. Worms, Grunebaum, Peschaud, Hannotin, G. Cahen: *Série d'études sur le droit d'association dans les législations étrangères*, Paris, 1899.

(1) Indipendentemente dalle leggi che regolano le società commerciali, il diritto d'associazione venne modificato dalle leggi del 21 giugno 1865 e del 15 dicembre 1888 sulle associazioni sindacali; dalle leggi del 12 luglio 1875 e 18 marzo 1880 sull'insegnamento superiore; e dalla legge del 21 marzo 1889 sui sindacati professionali.

(2) Circolare del 16 ottobre 1861; Chambre crim., 7 févr. 1868, *Bance et autres* e legge 12 luglio 1875, art. 10; Ducroy, op. cit., III, p. 530.

ed anche questa limitata esperienza d'una più liberale dottrina non fu scevra di inconvenienti e d'abusi, anzi v'ha chi la considera come la precipua cagione del progresso delle dottrine socialiste in Francia.

La Francia presenta, adunque, in materia di diritto di associazione uno spettacolo molto diverso dall'Inghilterra. Qui i rigori delle leggi furono l'eccezione; giammai si ebbero arbitrii di polizia verso le associazioni, ed anche le più pericolose furono sciolte col magistero della legge. Le associazioni politiche, non che temute o vietate, sono considerate come una grande forza di Governo, un elemento prezioso di educazione politica, un organo poderoso della pubblica opinione. In Francia le associazioni, circoli, *clubs*, appena lecite, diventano tumultuarie, invadenti, pericolose, si sovrappongono ai poteri legali, parlano in nome del popolo, credono di poterne esercitare la sovranità. Quindi l'accordo tra le leggi dell'Impero e quelle della Repubblica, che non solo mantengono, ma aggravano le disposizioni del Codice penale ed altre ne aggiungono e non paghe ancora, commettono, si può dire, il diritto di associazione all'arbitrio della polizia. Ma è vero sempre quello che Guizot diceva a proposito della legge del 1834: “ ogni volta che i repubblicani s'impadronirono... del diritto di associazione, diventò il tale un soggetto di spavento e di disgusto, che in breve tempo paese se ne indignò, si sollevò, e la libertà morì soffocata dai suoi adoratori „.

Per questi motivi nessun scrittore liberale, nessun uomo di Stato osa più difendere quella libertà pressochè completa di associazione, che è tanta parte della vita pubblica, non solo in Inghilterra ed agli Stati Uniti, ma in altri Stati d'Europa.

4. *Il diritto d'associazione nel Belgio, nella Svizzera e agli Stati Uniti.* — Il diritto d'associazione è così francamente riconosciuto nel Belgio, che neppure la Svizzera può essere paragonata ad uno Stato, il quale, in questa materia, più ancora che in altre, merita il nome di “ piccola Inghilterra „. Alla stessa maniera che in Francia i liberali hanno combattuto l'estensione della libertà d'associazione, sovratutto per contrastare le associazioni della Chiesa cattolica, nel Belgio fu proclamata in tutta la sua pienezza per favorirle. E poichè le severe disposizioni del Codice penale francese erano state aggravate dal Governo olandese, prima ancora di proclamare la costituzione, il Governo provvisorio, col decreto del 16 ottobre 1830, sanciva la più ampia e completa libertà di associazione che in alcuno

Stato si fosse mai promulgata (1). L'articolo 20 della costituzione riconobbe questa libertà, aggiungendo, che " non potrebbe giammai esser soggetta ad alcuna misura preventiva ", e frattanto restarono intatte le disposizioni vigenti relativamente alla capacità giuridica delle associazioni e specialmente alla loro personalità civile (2). Ma il partito cattolico seppe deluderle tutte, " accordando la legge umana colla divina istituzione delle fraterie ", mentre i liberali chiesero indarno freni allo stesso diritto d'associazione, per impedire il ripullulare delle confraternite. E sebbene questa giurisprudenza fosse più tardi abbandonata, si reputò persino, che la costituzione avesse abrogato l'articolo 37 del Codice di commercio in quanto faceva dipendere l'esistenza della Società anonima dall'autorizzazione governativa. Alla stessa maniera non vennero mai limitate le coalizioni, e si è ritenuto che i tribunali potessero condannare i membri di una associazione per reati commessi da questi, non pronunciare lo scioglimento dell'associazione medesima. Nè alcuno oserebbe affermare che di questa libertà il Belgio abbia avuto a dolersi, o possa ad essa attribuire le crisi felicemente superate.

Non senza qualche sorpresa si trovano maggiori restrizioni alla libertà di associazione nel diritto pubblico svizzero. L'articolo 56 della vigente costituzione federale, conservando le disposizioni della precedente, riconosce che " i cittadini hanno il diritto di formare associazioni, purchè non vi sia nello scopo di questi o nei mezzi che impiegano nulla di illecito o di pericoloso allo Stato. Le leggi dei cantoni stabiliscono le misure necessarie per la repressione degli abusi ". G. Blumer, che fu anche presidente del tribunale federale, afferma che la costituzione federale intende evidentemente a porre grandi limiti alle associazioni, escludendo alla prima tutte quelle che pre-

---

(1) Ecco il testo di questo decreto, che non ha esempio nella legislazione: " Il Governo provvisorio — considerando che i limiti alla libertà d'associazione sono infrazioni al sacro diritto della libertà individuale e politica — decreta: 1. È permesso ai cittadini di associarsi, come desiderano, per un fine politico, religioso, filosofico, letterario, industriale o commerciale. — 2. La legge potrà colpire soltanto gli atti colpevoli dell'associazione o degli associati, e giammai il diritto d'associazione. — 3. Le associazioni non potranno mai pretendere alcun privilegio. 4. Sono abrogate tutte le leggi speciali e gli articoli dei codici che menomano la libertà d'associarsi ".

(2) Circolare del Ministro dell'Interno del 16 aprile 1831 nella " Pasinomie B. ", vol. 1, p. 335.

sentano qualche pericolo, e che l'esperienza ha dimostrato agli Svizzeri come possano facilmente riuscire ad abbattere i Governi e mutare le costituzioni. Nessuna meraviglia se poche costituzioni garantiscono esplicitamente la libertà d'associazione [1], mentre altre prescrivono che le associazioni permanenti indichino il loro scopo e comunichino all'autorità i loro statuti, o sanciscono speciali restrizioni. Agli scrittori politici non mancano argomenti per giustificare queste restrizioni, tratte dalle storie loro, e già A. E. Cherbuliez dimostrava che la Svizzera non può paragonarsi all'Inghilterra e il pericolo delle associazioni vi è molto più grande [2]. Nondimeno è necessario constatare, che la legislazione svizzera, per quanto non scevra di rigori, viene applicata con uno largo spirito di libertà, ed è raro il caso di vere persecuzioni contro le associazioni, come si ebbero a Ginevra per le religiose e in qualche cantone per le prime manifestazioni del socialismo. La grande educazione politica dei cittadini tempera i rigori delle leggi e rende poco meno che ignoti gli arbitrii della polizia.

Massimo è invece lo sviluppo del diritto d'associazione e quasi senza limiti questa libertà negli Stati Uniti dell'America settentrionale. Veramente la costituzione ed i suoi emendamenti non ne parlano, o la confondono con quella di riunione, e generalmente neppure se ne occupano le costituzioni dei singoli Stati. Tutte le manifestazioni della libertà d'associazione soggiacciono al diritto comune, mentre si riconosce che " dopo la libertà di agire da solo, la più essenziale per l'uomo è quella di agire coi proprii simili, associando ai suoi i loro sforzi ". In nessun altro paese l'associazione ha acquistata una più completa espressione legale, con la forma dell'*incorporation*, che le dà la personalità civile ed i mezzi di amministrarsi liberamente, e persino, in certi casi, privilegi come quello di esigere imposte speciali. Una volta, secondo i principi della *Common law*, ogni corporazione richiedeva un atto dell'autorità sovrana, e questo determinava di caso in caso le condizioni della sua esistenza. Il Massachusetts, e dietro al di lui esempio la maggior parte degli Stati hanno abbandonato questo sistema, adottando certe norme e formole, secondo le quali qualunque associazione può essere " incorpo-

---

(1) Cost. di Vaud del 1° marzo 1885; Id. di Basilea città dal 10 maggio 1875; Legge del 16 febbraio 1876 per il Cantone di Neuchâtel.

(2) *La democrazia nella Svizzera*. cap. XVII.

rata „, cioè acquistare la personalità civile. Nel Vermont basta la compilazione dello statuto perchè esista una associazione religiosa, nel New Hampshire si richiede che sia pubblicato, e in generale ben poco di più. Anche una semplice associazione può raccogliere in mille guise i mezzi necessari alla sua esistenza, anzi la protezione che le Corti di equità accordano ai *trusts* che hanno intenti religiosi, educativi o di beneficenza si considera in taluni Stati come più favorevole dell'incorporazione, mentre non mancano esempi di Stati (Virginia occid., Nevada, Arkansas e Carolina del Nord) che l'incorporazione rifiutano alle società religiose. La legge della Luigiana del 6 luglio 1882 ammette le associazioni politiche come le altre, e la legge del 12 maggio 1875 per lo Stato di Nuova York vieta solo le associazioni che si propongono uno scopo contrario alle leggi dello Stato.

Così si sviluppò quella forza di cui già A. De Tocqueville segnalava l'immensa efficacia. “ Gli Americani si associano per dare feste, fondare seminarii, costruire alberghi, edificare chiese, diffondere libri, mandare missionari agli antipodi. Essi fondano in questo modo ospedali, prigioni, scuole; si tratti di mettere in luce una verità, di sviluppare un sentimento con l'appoggio di un grande esempio, essi si associano. Dovunque, alla testa di una grande impresa, voi trovate in Francia il Governo ed in Inghilterra un gran signore, siete certi di trovare agli Stati Uniti una associazione. Gli Inglesi eseguiscono spesso grandi cose, gli Americani si associano anche per una piccola intrapresa; i primi considerano l'associazione come un mezzo d'azione, i secondi vi scorgono l'unico modo di esercitare la loro attività „ (1). G. Bryce ha descritto la potenza che esse hanno raggiunto nella società contemporanea (2). “ In nessuna cosa il senso pratico del popolo rifulge meglio che nella prontezza ond'è messa in pratica l'idea di una organizzazione a scopo comune, nella disciplina istintiva per cui ognuno sta al suo posto, nel pratico giro degli affari che regola le discussioni „. Vi sono associazioni formate per far sorgere e diffondere un'opinione, o per un fine morale, come la temperanza; esse sorgono e si diffondono nel paese, formando un'organizzazione politica, che esercita la sua influenza in tutte le lotte elettorali. Associazioni politiche si fondano nelle città,

(1) *La democrazia in America*, trad. it., vol. I, parte I, p. 188 e seg.
(2) *American Commonwealth*, 3ª ed., London, 1899, parte IV, ch. LXXIX.

per combattere le mene dei politicanti, nell'interesse della riforma municipale, e formano comitati nelle città e nelle campagne, i quali lavorano finchè dura la lotta, e poi si sciolgono. Queste associazioni dopo aver trovato facilmente il denaro e gli altri mezzi necessarii alla più attiva propaganda, suscitano l'attenzione, eccitano la discussione, formulano o affermano principii, mettono innanzi progetti, incoraggiano o stimolano i loro membri, determinano quell' attiva propaganda che conduce quasi sempre al successo. Anche G. Lieber ha potuto, di conseguenza, affermare che, tolto all'America il grande fattore di progresso e di efficace attività che le deriva dalle associazioni, essa cesserebbe di essere il popolo fiducioso in sè medesimo, energico e attivo, che è segnato alla nostra ammirazione (1). Così le associazioni hanno agli Stati Uniti uno sviluppo pressochè illimitato, sono palesi o segrete, locali o generali, si agitano, fanno processioni, tengono comizii, esigono tasse, mettono persino a prezzo gli uffici pubblici che esse procurano. Gli abusi non mancano, e si ebbero associazioni che provocarono repressioni severe, per l'anarchismo apertamente professato, per le ruberie che protessero, per essere in altro modo trascese a delitti. Così si invocano norme legislative per tutte le associazioni che mirano a preparare le elezioni: ma in generale in nessun altro paese si può affermare con maggior fondamento che la libertà è freno a sè medesima, almeno presso un popolo educato, pratico, riflessivo, aborrente da ogni violenza.

5. *Le associazioni negli altri Stati d' Europa.* — Varia, manchevole, non scevra di rigori è la legislazione del diritto d'associazione negli altri Stati d'Europa, dei quali basteranno brevi cenni. In Germania le associazioni hanno avuto una importanza maggiore delle riunioni, alle quali non è molto portato lo spirito calmo e riflessivo del popolo tedesco. Ma sebbene servissero come poderosi coefficenti dell'unità germanica e l'organismo dello Stato sia abbastanza vigoroso per non temerne alcuna minaccia, non furono vedute mai di buon occhio dai legislatori, i quali, per ragioni diversissime, tolsero a modello i rigori della polizia francese. Il decreto federale del 5 luglio 1832 vietò qualsiasi associazione politica, confondendo a bello studio questo diritto con quello di riunione, sì che R. von Mohl, ed altri scrittori, facendone la critica, notano i

(1) *La libertà civile e l'autogoverno*, trad. it., vol. V, capo XII, p. 202.

punti differenziali dei due diritti. Nel 1848 la legislazione germanica si piega a qualche maggiore larghezza, anzi la costituzione del 1849 consacra il diritto di associazione, vietando qualsiasi provvedimento preventivo (§ 162). In Baviera la legge del 26 febbraio 1850, non impone misure preventive, ma solo notificazioni minute e frequenti, e dà piena facoltà al Governo di sciogliere le associazioni che violano le leggi, minacciano le basi sociali, morali, religiose dello Stato, si stringono in lega tra loro od accennano comunque ad usurpare poteri pubblici. La legge prussiana dell'11 marzo 1850 si attiene più ai divieti francesi, e conserva la deplorata confusione fra riunioni ed associazioni [1]. Meno severe sono le leggi della Sassonia (22 novembre 1850), del Wurttemberg (2 aprile 1848 e 1° giugno 1853), e del Baden (21 novembre 1867). La loro applicazione fu più o meno rigida, a seconda delle condizioni del paese, e si ebbe perciò una giurisprudenza della quale tutti gli autori lamentano le costanti incertezze [2]. Una decisione federale del 13 luglio 1854 impose a tutti i Governi di prendere le necessarie disposizioni per avere conoscenza degli scopi di ciascuna associazione, così nelle origini che nel corso della sua attività. Le associazioni politiche, anche dove sono permesse, devono sempre esser limitate o vietate, e ne sono escluse le donne, i minorenni, anche studenti, e i militari. Sono pure vietate le unioni fra varie associazioni, e le associazioni di operai che hanno intenti socialistici o comunistici.

La costituzione imperiale del 16 aprile 1871 mette il diritto d'associazione sotto la sorveglianza delle autorità dell'Impero e lo vuole in parte soggetto alla loro competenza legislativa. Secondo la legge del 21 ottobre 1878 sono vietate le associazioni, le cui aspirazioni democratiche, socialiste o comuniste, hanno per oggetto di rovesciare l'ordine sociale o politico esistente. Lo stesso divieto si applica alle associazioni di simile natura che possano compromettere l'accordo tra le varie classi sociali. Le autorità di polizia hanno la facoltà di vietare, sopprimere e sorvegliare qualsiasi società o assicurazione, e contro di esse non v'ha che un ricorso gerarchico poco meno che vano. Laonde la stampa e la scienza

(1) Verordnung über die Verhütung eines die gesetzliche Freiheit und ordnung gefährdenden Missbrauchs des Versammlungs-und Vereinigungsrechts. Kauffmann, op. cit., p. 72.

(2) Kauffmann, op. cit., p. 45 e seg.

invocarono più volte ed anche si presentarono al Reichstag disegni di legge per dare a questo diritto qualche maggior garanzia dell'arbitrio imperiale. Ma le tendenze nel Governo imperiale furono sempre ostili alle associazioni, ed anche le discussioni seguite nel 1896 al Reichstag non ottennero alcun risultato.

In Austria, noi troviamo, anche in materia di associazione, restrizioni che ricordano assai più l'antico Stato di polizia che le istituzioni parlamentari. La legge del 15 novembre 1867, una delle poche che regolano completamente la materia, appare anche meno liberale pel vivo contrasto con le istituzioni dell'Ungheria. Essa consente a tutti i cittadini di riunirsi in associazioni, purchè ne siano comunicati gli statuti all'autorità politica della Provincia (1). Questa, entro quattro settimane. può proibire la formazione dell'associazione, se, per lo scopo o per l'ordinamento, fosse contraria alle leggi o al diritto, o pericolosa allo Stato: contro il divieto è ammesso ricorso al Ministero entro 60 giorni. Le associazioni politiche non possono formare unioni tra loro, creare filiali, mettersi in relazione con altre società, portare distintivi sociali. Non vi si possono ascrivere donne, minorenni, militari, stranieri; in ogni caso, i nomi di tutti i soci devono essere trasmessi all'autorità e notificate le adunanze, alle quali possono assistere i suoi delegati. Quasi non bastassero queste prevenzioni, i vecchi arbitrii ebbero spesso il sopravvento, sì che più volte il Parlamento chiese conto al Governo del mancato rispetto al diritto d'associazione e si invocarono modificazioni legislative le quali valessero a meglio garantire questo diritto. Il che come dissi, riesce anche più grave di fronte alla libertà che le associazioni hanno in Ungheria, dove la legge esige la presentazione degli statuti soltanto quando chiedano la personalità giuridica.

Poche disposizioni notevoli hanno le legislazioni degli altri Stati. La costituzione olandese riconosce da un lato agli abitanti il diritto di associarsi, dall'altro alla legge quello di

(1) Gli Statuti devono contenere: lo scopo dell'associazione, i mezzi per conseguirlo ed il modo di raccogliersi; il modo con cui la Società si costituisce e si rinnova; la sede della società; i diritti e gli obblighi dei socii; gli organi della direzione; i requisiti per la validità delle deliberazioni, spedizioni e pubblicazioni; il modo di definire le controversie nascenti dai rapporti sociali; chi abbia a rappresentare la società; le disposizioni sul suo scioglimento. — Legge cit., § 4.

regolare e limitare l'esercizio di questo diritto. La costituzione argentina del 1860 riconosceva il diritto di associarsi " per uno scopo utile „. La greca, più ricisa, non solo riconosce ai cittadini il diritto di associarsi, conformandosi alle leggi dello Stato, ma vieta a queste di assoggettare tale diritto a qualsiasi prevenzione (art. 27). La Spagna, al pari della Francia, ha sperimentato tutte le licenze e tutti i rigori. Le liberali disposizioni della costituzione del 1869 avevano aperto il campo alle associazioni più pericolose, e di divieto in divieto si era giunti al decreto del 7 febbraio 1875, col quale furono sciolte tutte le associazioni politiche o che lasciavano sospettare di nascondere la politica sotto intenti letterari, scientifici, persino di beneficenza. La costituzione del 30 giugno 1876 (art. 13) restituì in massima ai cittadini il diritto di associarsi, ma la legge sulle associazioni del 30 giugno 1887 accolse prevenzioni e restrizioni poco diverse da quelle dell'Austria [1]. Anche in Portogallo troviamo un continuo alternarsi di prevenzioni vane, di licenze, di arbitrii polizieschi. La costituzione danese dichiara che " i cittadini hanno il diritto di formare associazioni per qualsiasi oggetto legale, senza preventiva autorizzazione, e nessuna associazione può essere sciolta dall'autorità „, ma solo provvisoriamente sospesa. Ai cittadini bulgari la costituzione del 16 aprile 1879 (art. 82) richiede soltanto la condizione che le associazioni, nello scopo o nei mezzi, non rechino offesa al buon ordine politico e sociale, alla religione, ai buoni costumi, ed altrettanto dispone la costituzione della Serbia. In generale, nessuna autorizzazione preventiva, poca vigilanza, facoltà più o meno limitata del Governo di sciogliere le associazioni, ecco i punti fondamentali della legislazione degli Stati più liberali.

6. *Le associazioni in Italia.* — Ci rimane a rivolgere la nostra attenzione alla legislazione italiana, in questa materia più che in altre deficiente e controversa. Lo Statuto non parla del diritto d'associazione, che venne però confermato dal decreto 26 settembre 1848, il quale abrogò le disposizioni del Codice penale sardo, che lo limitavano copiando ed aggravando quelle del francese [2]. Si propose poco appresso

---

(1) Palma L., *Le recenti leggi sul diritto di riunione e d'associazione in Spagna*, nella " Rassegna di scienze soc. e pol. „, 1889-90, II, p. 113.

(2) Art. 483-486. " È vietata qualunque associazione di più persone organizzate in corpo, con lo scopo di riunirsi tutti i giorni, od in giorni determinati, per

una legge, ma il Consiglio di Stato non la trovò opportuna, notando che l'uso di questo diritto non era tale da renderla necessaria. Ed infatti la " Società nazionale „ e le altre associazioni patriottiche contribuirono a preparare l'unità d'Italia, ed il Governo non solo non le assoggettava ai vincoli che Governi vicini più volte gli chiesero, ma le incoraggiava. Nel 1862 l'on. Rattazzi notava come, fra le gravissime emergenze della politica nazionale e le temperate aspirazioni della generalità dei cittadini, il Governo non era mai stato costretto a limitare il diritto d'associazione. Ma appunto in quell'anno i " Comitati di provvedimento „, organizzati da Garibaldi per spingere subito la Nazione ad una guerra contro l'Austria, minacciavano di riuscire così pericolosi, come erano stati utili per l'annessione delle Provincie meridionali, e come utile era tornata la " Società nazionale „ che aveva aiutato il conte di Cavour. Il progetto presentato dall'on. Urbano Rattazzi, che deferiva in fondo le associazioni contrarie allo Statuto, alle leggi o comunque pericolose per la sicurezza dello Stato all'autorità giudiziaria, e quello elaborato dalla Commissione parlamentare, che ebbe a relatore l'onor. C. Boncompagni, non piacquero e furono abbandonati. La Commissione aveva evitato l'errore del Ministero di assimilare nel reato l'elemento individuale coll'elemento collettivo dell'associazione, ma era caduta in un errore più grave, confondendo la natura dell'atto di sospendere o sciogliere l'associazione, che è politico, mentre essa lo reputava giuridico, e veniva a negare al Governo la facoltà di sciogliere le associazioni. Intanto furono vietati i Comitati di provvedimento, perchè lo stesso Rattazzi affermava il 25 febbraio 1863, che " il Governo ha il diritto di sciogliere le associazioni che reputa pericolose, e possono compromettere la sicurezza dello Stato, e lo può esercitare indipendentemente da qualsiasi sanzione legislativa „. Per questo, in un'altra occasione, egli si mostrava contrario ad una legge sul diritto di associazione, non necessaria per dare al Governo la facoltà di scioglierle, dannosa in quanto limiterebbe invece in modo permanente il naturale diritto dei citta-

occuparsi, senza promessa o vincolo di segreto, di oggetti, siano religiosi, siano letterarii, siano politici od altri, se pure l'associazione non fosse formata col permesso dell'autorità legittima e non siano osservate le condizioni da questa imposte. Ogni associazione di tal natura, formata senza autorizzazione, sarà immediatamente disciolta „, ecc.

dini di associarsi tra loro per meglio raggiungere i fini collettivi. Infatti altre società erano state sciolte nel 1862 e nel 1863 e la Camera approvò sempre la condotta e l'opera del Governo, ricusando di aderire ad opposti principii. Il Ministero Lanza sciolse così centinaia di associazioni internazionaliste, e il Ministero Minghetti circoli e associazioni democratici, repubblicani, irredentisti, ed altri che tolsero il loro nome da un caporal Barsanti, condannato a morte dai tribunali militari il 27 aprile 1870.

Venuta la sinistra al potere, non mutarono gran fatto i criterii di governo, anzi neppure si badò al nome delle associazioni quando nascondevano idee e propositi avversi all'ordinamento dello Stato, come avvenne della " Società per gli studi economici " di Pavia, o se anche sotto nome e con propositi legali quando le iniziali potevano significare altre cose, come G. O. per " Guglielmo Oberdank " o " Gioventù Operosa ". Furono sciolte del pari leghe di resistenza che eccitavano allo sciopero, comitati irredentisti o per Trento e Trieste, come tali da compromettere le nostre relazioni internazionali. L'on. Michele Coppino scrisse nell'art. 10 d'un suo regolamento universitario l'assoluto divieto di tutte le associazioni politiche fra studenti, non solo nell' università, ma anche fuori, se da essa prendano occasione e nome.

Ma i maggiori rigori e le più gravi sevizie contro il diritto di associazione si ebbero dopo i primi moti del maggio 1898, allorquando furono sciolte la Lega dei ferrovieri, le associazioni socialiste, repubblicane, democratiche di tutte sorta, i Comitati parrocchiali, i Circoli cattolici, a dir breve, tutte quelle forme e manifestazioni del diritto di associazione che nel più lontano ed indiretto modo potevano minacciare l'ordine pubblico. Nè l'autorità si limitò a scioglierle, ma ne sequestrò carte, documenti, e persino la cassa, vietandone per più mesi la ricostituzione, consentendola poi sotto sanzioni legislative tra le più severe che siano state promulgate in Europa. Ma prima di rivolgere a queste l'attenzione, dobbiamo ricordare le memorabili discussioni seguite nel Parlamento italiano sul diritto di associazione, le quali ci porgeranno occasione a conoscere le opinioni dei più illustri uomini di Stato sul controverso argomento.

7. *Le discussioni parlamentari del 1878-79.* — Ripullulavano da ogni parte nel 1878 i circoli Barsanti ed altre manifestazioni sediziose, allorquando l'on. B. Cairoli, presidente del

Consiglio, nel suo discorso del 15 ottobre agli elettori di Pavia, dichiarò di essere fermamente convinto che il Governo non può vietare alcuna associazione, ma solo deferire ai tribunali quelle che offendono o violano le leggi. L'on. G. Zanardelli, nel discorso pronunciato il 3 novembre ad Iseo, fu ancora più esplicito, sebbene, per effetto di quelle prime dichiarazioni, il 19 ottobre, tre Ministri fossero usciti dal Gabinetto e l'on. Marco Minghetti avesse quasi proclamato la patria in pericolo. Appena riaperta la Camera, il Ministero fu subito assalito fieramente da più parti, e la maggioranza si chiarì di ben altra opinione. Pensavano i più, con Marco Minghetti, P. S. Mancini, Ruggero Bonghi, Adriano Mari, che non potessero esser lecite associazioni, le quali miravano a sovvertire lo Stato; che il reato dell'individuo non cessa di esser tale nell'associazione; che questa non è accademia, ma vero organismo, il quale moltiplica le forze di coloro che lo compongono, è un congegno per arrivare al fine più prontamente, ha uno scopo d'azione e si apparecchia con tutti i mezzi che all'azione conducono. Il Governo deve sciogliere le associazioni che mirano, anche solo nel titolo loro e nel nome, a sovvertire l'ordine politico o l'ordine sociale. Sono illecito, dicevano quegli oratori, le associazioni che col loro nome o col programma manifestano lo scopo di commettere o di eccitare ad un reato. Quando lo scopo dell'associazione non sia manifesto, il Governo deve vigilarne gli atti. Ma quando si giunga all'impudenza, alla temerità di manifestare nel proprio programma, nel proprio titolo, che l'associazione intende di commettere reati, sovvertire l'ordine sociale, mutare l'ordine politico costituito, o si propone qualsiasi altro scopo criminoso, come negare al Governo la facoltà di sciogliere immediatamente d'un colpo così fatte associazioni? Se una associazione, pel suo programma, pel suo titolo, o per alcuni suoi atti, si mostra intesa a delinquere od a provocare altri a delitti contro le persone o gli averi dei cittadini o contro l'ordine sociale, il Governo ha non solamente la facoltà, ma l'obbligo di scioglierla. Il solo fatto di associarsi per fini considerati come reati è un reato. Un Governo liberale deve distinguere le associazioni, che mirano ad uno scopo ideale e teorico nel campo della discussione speculativa, e che hanno diritto a sussistere senza altro freno che quello della morale responsabilità, da quelle che fanno professione di voler ricorrere all'azione, organizzandosi per distruggere le istituzioni costituzionali, quando se ne porga loro la

occasione, e frattanto affaticandosi a gettare il discredito, a suscitare il malcontento, a provocare il discredito delle istituzioni consacrate dai plebisciti [1]. La maggioranza negò la sua fiducia ad un Governo che affermava di dover reprimere gli abusi, ma non prevenirli, come si erano prevenuti quasi sempre, anche in Italia [2].

Il dibattito si rinnovò più fiero il 2 aprile 1879, in seguito al divieto della commemorazione delle Cinque Giornate a Milano. Il giorno appresso l'on. Agostino Depretis, presidente del Consiglio, così formulava gli intendimenti del Governo rispetto alle associazioni. " Nessun provvedimento finchè queste rimangono nel campo puramente speculativo. Se ne escono, ed entrano in quello dell'azione, le cose cambiano, ed il Governo deve riservarsi la libertà di reprimerle. Il grosso della questione è sciolto con la massima seguente: immediata repressione all'apparire di qualsiasi fatto, che a termini delle leggi vigenti costituisca un reato o l'evidente preparazione a commetterlo „. Ed affermò il diritto del Governo di sciogliere qualsiasi associazione, di inviare l'autorità di polizia nei loro locali per impadronirsi del corpo del reato se vi si trova, od impedire comunque che ne sfuggano le prove e deferire i colpevoli all'autorità giudiziaria [3]. Queste dichiarazioni furono accettate si può dire, da tutti gli uomini di Governo d'ogni parte della Camera, sì che tutti votarono un ordine del giorno abbastanza equivoco dell'on. F. Spantigati, che prendeva atto delle dichiarazioni del Governo, e veniva in cotal guisa ad affermare che questo è veramente il nostro diritto pubblico sull'argomento [4].

---

(1) Interpellanze e interrogazioni dei deputati SORRENTINO, BONGHI, PATERNOSTRO FRANCESCO, DE WITT, PISSAVINI, MINGHETTI, MALACARI, ROMANO G., BONACCI, MARI, FINZI, CRISPI; risposte dei ministri CAIROLI, ZANARDELLI, CONFORTI; discorsi dei deputati VARÈ, NICOTERA, TOSCANELLI, MANCINI, MORDINI, BERTANI A., BOVIO, VILLA, MURATORI ed altri. *Atti parlamentari*. Camera dei Deputati, Discussioni, Sessione 1878-79, pp. 3003-3244.

(2) L'ordine del giorno BACCELLI: " La Camera, prendendo atto delle dichiarazioni dell'onorevole presidente del Consiglio e del Ministro dell'Interno, confida che il Governo del Re saprà mantenere rigorosamente l'ordine nella libertà „, fu respinto, nella tornata dell'11 dicembre 1878, con 189 voti contro 263, ed il Ministero presentò le dimissioni.

(3) Interpellanze degli on. FILOPANTI, CAVALLOTTI, MARCORA, LIOY, CODRONCHI; risposte dei Ministri DEPRETIS e TAJANI; discorsi degli on. VARÈ, NICOTERA, VILLA, CRISPI, CAIROLI, SPANTIGATI ed altri; *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Sessione 1878-79, pp. 5486-5579.

(4) Tornata del 4 aprile 1877. Ivi, p. 5579. L'ordine del giorno di fiducia proposto dall'on. SPANTIGATI fu approvato con voti 273 contro 37.

Per verità non mancarono uomini assai temperati, i quali, dopo aver votato a quel modo, riconobbero che la dichiarazione dell'on. A. Depretis era un mostruoso arbitrio, in quanto egli credeva insufficiente il Codice penale, laddove si sarebbero dovute invocare le precise disposizioni di una legge (1). Ed infatti non solo si ritenevano punibili principii o manifestazioni delittuose, ma atti che erano soltanto preparatorii a commettere un reato, i quali possono essere più o meno pericolosi, ma giammai considerarsi, di per sè, come punibili, neanche in tempi eccezionali.

Un'altra memorabile controversia sorse nel 1891, quando cominciarono quelle agitazioni pel primo maggio che dovevano assumere così minaccioso aspetto sette anni dopo. L'on. Nicotera ricordò come da molto tempo si riconoscesse la necessità di regolare per legge il diritto di associazione, ma intanto egli era convinto, che le associazioni anarchiche si dovessero sciogliere, o deferire al magistrato, modificando le leggi vigenti, se queste non bastassero a punire i loro membri. Ma sebbene qualche tribunale non ritenesse che gli anarchici fossero senz'altro malfattori, e quelle loro vere associazioni a delinquere (2), prevalse e fu accolta dalla Suprema Corte di Roma una contraria giurisprudenza (3), ed anzi applicata anche ai socialisti, considerando giudizio di fatto quello della Corte di appello che li aveva condannati come malfattori (4). Queste severità della giurisprudenza non bastarono a prevenire gli attentati anarchici del 1895, che provocarono a lor volta nuove severità della legislazione.

---

(1) S. Spaventa, *La giustizia nell'amministrazione*, discorso agli elettori di Bergamo, 6 maggio 1880.

(2) " Il solo fatto dell'esistenza di una associazione di anarchici non può bastare a far ritenere responsabili coloro che la compongono del delitto previsto dall'art. 248 del Codice penale, ma è necessario sia stabilito che negli scopi dell'associazione quello vi sia di commettere alcuno dei delitti in detto articolo specificati ". Trib. di Roma, 24 marzo 1892, Cipriani, " Foro penale ", I, 2, 302, e cfr. Corte App. di Ancona, 14 ottobre 1891.

(3) " Alle associazioni anarchiche sono applicabili le sanzioni dell'art. 248 e non già quelle degli art. 134 e 118, o 251 e 247 del Codice penale ". Corte App. di Roma, 4 luglio 1892, Cipriani, " Foro penale ", II, 2, 36; e cfr. Trib. di Sarzana, 21 luglio 1892. Cass. di Roma, 24 novembre 1892. Bettini, *Giurisprudenza*, 1892, parte II, 1.

(4) " È apprezzamento di semplice fatto incensurabile in Cassazione quello di conoscere se i componenti di un'associazione socialista avessero intenzione di mutare con vie di fatto gli ordinamenti sociali ". Cass. di Roma, 19 luglio 1895. Bettini, *Giurisprudenza*, 1895, parte II, 281.

8. *Leggi del 1895 e del 1899 contro le associazioni.* — Dopo gli attentati anarchici seguiti anche in Italia nel 1894, furono affrettatamente discusse e promulgate le leggi eccezionali del 1895, che restrinsero anche la libertà d'associazione [1]. Coll'art. 5 della prima si intende costituita anche di sole tre persone l'associazione a delinquere, quando abbia per iscopo di commettere delitti con materie esplodenti. Con la seconda " sono vietate le associazioni e le riunioni che abbiano per oggetto di sovvertire per vie di fatto gli ordinamenti sociali „. A dir vero gli ordinamenti sociali si sovvertono per vie di fatto colla rivoluzione; ma in tal caso le pene comminate da coteste leggi sarebbero troppo miti e tutta la discussione dimostra che altri, non i rivoluzionarii, si vollero effettivamente colpire. Ed infatti contemporaneamente si sciolsero circoli socialisti, si iniziarono processi contro quella che era in fondo, la manifestazione di un pensiero, e si mostrò apertamente di voler dare, come fu detto " macchina indietro „ sulla via della reazione.

Nondimeno si può ritenere che il diritto di associazione è stato anzitutto solennemente riconosciuto in Italia dagli autori dello Statuto, abrogando le misure restrittive contrarie allo spirito di esso. Il che venne successivamente confermato in solenni e ripetute deliberazioni della Camera, dove i più illustri uomini politici d'ogni partito riconobbero, che se il Governo ha il diritto e il dovere di mantenere l'ordine pubblico e il rispetto alle istituzioni, la libertà d'associazione non può essere altrimenti limitata. L'azione del Governo è stata biasimata o approvata, e sempre piuttosto per sostenere od abbattere un Gabinetto, che per affermare o negare un principio da tutti ammesso. Così si lasciarono vivere talvolta le associazioni più pericolose, tal altra si sciolsero le più innocue, ma giammai si affermò la necessità di misure preventive, come giammai fu seriamente messa in dubbio la podestà del Governo. Che se non mancarono arbitrii, è necessario affermare che il primo impulso venne dalla stessa indifferenza suprema della pubblica opinione, la quale non seppe mai sostenere coloro che combattevano nel nome e per gli interessi della libertà, e sceverare da questa le più pericolose esagerazioni.

(1) Legge sui reati commessi con materie esplodenti, 19 luglio 1894, n. 314; Legge sull'istigazione a delinquere, ecc., id., n. 315; Legge sui provvedimenti di P. S., id., n. 316.

Dopo i gravi fatti del maggio 1898, come le altre libertà, fu ristretta anche quella d'associazione. Nel disegno ministeriale si vietavano " le associazioni dirette a sovvertire per via di fatto gli ordinamenti sociali o la costituzione dello Stato „, e si dava all'autorità di pubblica sicurezza il diritto di procedere allo scioglimento delle associazioni, su richiesta dell'autorità giudiziaria, o deferendone ad essa i socii, chiudendone i locali, sequestrandone gli atti, i registri, gli emblemi, facendone liquidare, a cura del pubblico Ministero, il patrimonio, da devolversi, in caso di condanna dell'associazione, a scopi di beneficenza od alla Congregazione di carità del luogo. La Commissione parlamentare che ebbe a relatore l'on. P. Grippo, propose che si potessero sciogliere dal Ministro dell'Interno o dal Prefetto, con decreto motivato, le associazioni dirette a preparare i mezzi per sovvertire gli ordinamenti sociali o la costituzione dello Stato. In seguito a tale decreto, l'autorità di polizia può far chiudere i locali, sequestrare atti, documenti, effetti ed emblemi, per trasmetterli immediatamente al procuratore del Re. Tenute ferme le medesime disposizioni per il patrimonio, si eccettuavano da tali disposizioni le associazioni riconosciute dal Codice di commercio, o da leggi speciali, a meno che non deviassero dai fini per i quali sono costituite, e dando in ogni caso a quelle per le quali non sia prima intervenuto un provvedimento dell'Autorità giudiziaria, un ricorso alla IV Sezione del Consiglio di Stato [1].

Il relatore così giustificava tali disposizioni " È sembrato che non si possa seriamente contestare il diritto dello Stato di vietare quelle associazioni e quei sodalizii, che si propongono di sovvertire la costituzione dello Stato o gli ordinamenti sociali. La difficoltà si appalesa di fronte alla necessità di trovare una formola, la quale da un canto non apra l'adito ad un'azione arbitraria del potere esecutivo, che potrebbe ostacolare la formazione di qualunque sodalizio, che intenda a promuovere nei confini della legge la trasformazione degli ordinamenti politici e sociali e dall'altro che non si cada nel vizio opposto, di pretendere che le associazioni affermino nei loro statuti e svolgano una azione immediata e diretta di sovvertimento dei poteri pubblici, della famiglia e della proprietà. Quando ciò avvenga, non si è più nel campo di leggi preventive, ma del

(1) Legisl. XX, Sess. seconda. *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Documenti, n. 143 e 143 A.

vero e proprio diritto penale „. La Commissione non accettò le parole *per vie di fatto*, perchè la magistratura aveva ritenuto che cadesse sotto tale divieto una associazione o fascio solo che si affermasse repubblicano, ma la Camera, rifiutando l'autorizzazione a procedere contro un deputato, sanciva implicitamente una sentenza affatto contraria [1]. Essa volle, cioè, affermare nettamente il concetto, che il divieto non può colpire se non le associazioni, le quali siano dirette a preparare i mezzi per sovvertire gli ordini sociali o la costituzione dello Stato. Non credette che il solo fatto di appartenere alle associazioni disciolte importasse una responsabilità penale; escluse qualsiasi ingerenza dell'autorità giudiziaria in tutto ciò che si attiene a scioglimento di associazioni, chiedendo però un decreto motivato del Ministro dell'Interno o del Prefetto; introdusse la distinzione tra le associazioni politiche e quelle costituite per intenti economici o sociali, talvolta anche con l'intervento dell'autorità giudiziaria, secondo prescrivono il Codice di commercio o alcune leggi speciali, dando a queste ultime la facoltà di ricorrere alla IV Sezione del Consiglio di Stato; provvide infine a garentire la corretta liquidazione del patrimonio delle associazioni disciolte.

Senonchè non essendosi potuto condurre a termine la discussione di questo disegno, esso venne, come gli altri, nuovamente modificato, e promulgato con decreto-legge, più volte accennato, del 22 giugno 1899, n. 227. In esso si accolsero le proposte della Commissione parlamentare, estendendo a tutte sorta di associazioni disciolte la facoltà di ricorrere alla IV Sezione del Consiglio di Stato, a termini dell'art. 24 della legge 2 giugno 1899, n. 6166, con effetto sospensivo nei soli riguardi del patrimonio da esse posseduto. Speciali pene si comminano infine ai promotori ed ai capi delle associazioni disciolte, i quali, anche sotto altro nome, le ricostituiscano. A dir breve, il nuovissimo decreto-legge afferma il più completo arbitrio della polizia, che ebbe campo infatti a manifestarsi contro tutte sorta di associazioni, anche solo sospette di socialismo.

9. *I limiti delle associazioni politiche.* — I limiti del diritto d'associazione non possono essere gli stessi del diritto individuale. I diritti collettivi, come avvertiva E. Burke, operano a

---

(1) Relazione PALBERTI sulla domanda di autorizzazione a procedere contro il deputato Taroni, *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Legisl. XX, Sessione seconda, 1897-98, Stampato n. 235 *A*.

guisa di raggi luminosi, i quali, penetrando in un mezzo più denso, sono deviati dalla loro direzione in virtù di invariabili leggi naturali. Nell'associazione l'individuo sparisce e nasce un ente nuovo, il quale, se anche non ha uno specifico valore giuridico, ha una potenza superiore d'assai a quella dell'individuo. Il limite delle associazioni può essere di due specie, preventivo o repressivo, e non parlo del divieto, che taluno chiama limite proibitivo, ma è in realtà la negazione del diritto (1).

Le società, sètte, associazioni segrete possono essere " una dichiarazione di guerra della libertà al dispotismo „, ma sono incompatibili collo Stato libero, il quale può ritenere che, se si nascondono, cospirino contro di esso. Per queste ragioni possono essere tollerate, come avviene dei massoni e dei gesuiti, ma non si può mettere in dubbio il diritto dello Stato libero di vietarle, nel nome del suo stesso principio. Altrettanto si dica delle associazioni armate, che sono di per se stesse una permanente minaccia all'ordine pubblico.

L'accordo vien meno, quando si tratta di associazioni che obbligano i loro membri a vita comune, come le monastiche; ma pare che lo Stato possa rifiutare loro il riconoscimento di enti o corporazioni, debba tutelare la libertà individuale, specie dei minorenni, e di coloro che vi fossero tratti contro loro voglia, turbando l'ordine delle famiglie, ma non vietare a chi lo desideri di cercare la pace nel chiostro. Nè si possono vietare le associazioni che obbligano a giuramenti, restrizioni o privazioni determinate, come le religiose, anche semplici confraternite, le società di temperanza ed altre, dalle quali nessun danno o pericolo deriva all'ordine sociale; nè quelle che hanno succursali, sezioni, ramificazioni anche fuori dello Stato, e possono essere le più utili, persino agli intenti stessi dello Stato moderno. In quella vece sono dovunque e giustamente vietate le associazioni che usurpano poteri pubblici, così frequenti nel medioevo, anche a tutela dei cittadini e dell'ordine pubblico, e non rare anche in Francia a cagione delle degenerazioni dei *clubs* rivoluzionarii.

Altri limiti si hanno quanto alle persone che entrano nelle associazioni, al loro scopo, al titolo. Non vi è alcuna ragione di impedire che delle associazioni lecite a tutti i cittadini facciano parte anche i pubblici funzionarii, civili e militari, che prestano volontario servizio, e sono obbligati verso lo Stato

(1) Arangio Ruiz, op. cit., p. 877 e seg.

in ragione di esso, ma non più, nè possono perciò essere privati d'alcun diritto del cittadino. La libertà loro a tale riguardo vuolsi intendere come rispetto alle elezioni politiche; il funzionario serve lo Stato, non il Governo. Che se deve più d'ogni altro cittadino rispettare le istituzioni e le leggi, può essere del pari avverso al Governo del giorno, ed appartenere a un partito politico, anche il più ostile. Altrettanto non può dirsi di coloro che prestano servizio obbligatorio, come i soldati di leva, gli agenti dell'ordine pubblico vincolati ad una ferma e simiglianti, i quali nè possono avere ugual libertà, nè, se anche l'avessero, potrebbero farne uso. La stessa disciplina, che può porre a quelli alcuni limiti, impone a questi tale assoluto divieto. Un'altra eccezione si può ammettere per gli stranieri, fondata nelle stesse costituzioni, che questo diritto consentono solo ai cittadini. Ma, fuor di queste, nessun altro divieto può ammettersi, se anche non ne manchino esempi, nè di età, nè di sesso, nè di professione od occupazione sociale. Quanto all'età, pare sufficiente il freno della patria podestà, mentre qualsiasi limite imposto alle donne sarebbe di per sè contrario a tutte le tendenze moderne del diritto e della civiltà. Le associazioni di studenti potranno esser vietate dentro la scuola, non fuori, dove gli studenti sono nient'altro che liberi cittadini, e le associazioni di classe, per quanto possano sembrare pericolose, sono una delle necessità della vita moderna, in cui ognuna ha suoi particolari interessi da tutelare; non sono più le corporazioni, le gilde, le chiuse associazioni medioevali, ma hanno pure il diritto di provvedere in comune a bisogni, a interessi, ad intenti conformi a quelli dello Stato moderno o con essi conciliabili.

Altri divieti possono ammettersi, riguardo al fine che le associazioni si propongono ed anche quanto al solo titolo; ma qui le dispute e le difficoltà si fanno molto più grandi. G. Bluntschli ha scritto che " le associazioni, le quali riconoscono un principio politico inconciliabile col principio dello Stato, associazioni repubblicane nella monarchia, associazioni monarchiche nella repubblica, associazioni comuniste nel moderno Stato civile, sono eserciti nemici, che si raccolgono sotto una bandiera per mettere lo Stato in rivoluzione " [1]. Ma lo scopo non deve essere considerato solamente in sè e per sè, sibbene nelle sue estrinsecazioni. Non basta che una associa-

---

(1) *La Politica*, lib. IV, cap. VI.

zione sia repubblicana, o mostri l'eccellenza di cotesta forma di Governo; occorre che miri a sostituirla alla forma monarchica e questo scopo traduca in atti i quali costituiscano veramente una minaccia o un pericolo per lo Stato o per le sue istituzioni. Ecco perchè è assai difficile determinare esattamente, dove cominci il delitto politico, dove l'associazione illecita, e quindi in quali casi i membri di questa debbano essere deferiti al potere giudiziario, in quali deva esser sciolta l'associazione. Può anche avvenire che un'associazione possa essere, a cagione del suo scopo, consentita o vietata, secondo infinite ragioni di convenienza politica o sociale, interne od internazionali. Assai sottili possono essere i confini che distinguono, per esempio, in Italia, un Circolo " Trento e Trieste ", da una Società " Dante Alighieri ", mentre le due istituzioni possono proporsi del pari di affermare, appoggiare, difendere, estendere l'elemento e l'influenza degli Italiani che vivono oltre i confini del Regno. Dobbiamo adunque ammettere sin d'ora, cioè sin dalla considerazione dello scopo che le associazioni possono avere, una certa latitudine nell'esercizio dei poteri che lo Stato esercita, a difesa di sè, delle sue istituzioni, della sua integrità e della sua indipendenza.

Vi sono infine autori e sentenze di magistrati, che reputano punibile una associazione e danno naturalmente allo Stato il potere di scioglierla per il solo suo titolo. Io penso che molto a sproposito si è fatta anche in Italia la guerra ai nomi, come ai colori; nomi e colori hanno il significato che è loro attribuito, talvolta per esclusivo merito dei divieti della polizia. È sempre il caso di ripetere che " il nome è polvere e fumo, è nulla; il sentimento è tutto ". Lo Stato può intervenire e sciogliere una associazione non pel nome, ma per lo scopo; una società può denominarsi da Oberdank e mirare a diffondere fra i concittadini di costui la lingua italiana; e può denominarsi da Dante Alighieri, e mirare a preparare l'annessione delle provincie italiane dell'Austria. Se possono vietarsi alcune associazioni a cagione del nome, come avvenne di alcune denominate da Passanante o da Acciarito, il divieto non è connesso al nome, ma alla glorificazione del regicidio, cui quel nome appunto accennava.

Ma le maggiori controversie si agitano intorno ai limiti delle prevenzioni, che si possono usare in materia di diritto d'associazione. Vi è un solo punto, sul quale le legislazioni degli Stati liberi sono d'accordo, un accordo malamente rotto

solo dall'ultima legge italiana, ed è quello delle associazioni elettorali. Queste, come le riunioni, si possono contrarre liberamente da elettori e non elettori, anche da donne, chè per quanto abbiano carattere e fine politico, si limitano a sostenere od a combattere uno o più candidati, uno o più eletti. Una sola misura preventiva potrebbe adottarsi, qualora, come spesso avvenne in Francia, coteste associazioni pretendano di imporre agli eletti un mandato, od esercitare su di essi un controllo imperativo. Alle altre associazioni si chieggono la presentazione e persino l'approvazione degli statuti, l'elenco dei soci, o se ne subordina senz'altro l'esistenza all'approvazione dell'autorità di polizia. Ma sono disposizioni, di cui non troviamo esempio negli Stati più liberi; che vincolano inutilmente la libertà, non danno alcuna seria guarentigia all'autorità, e non impediscono il pullulare delle sètte più pericolose, mentre costituiscono un continuo e insopportabile vincolo per le associazioni più serie ed utili.

E veniamo infine alle misure di repressione, che sono le sole indispensabili, freno a qualsiasi manifestazione dell'attività individuale o collettiva, le sole degne di un libero popolo. Il Governo ha il dovere di chiedere alle associazioni anzitutto, ciò che si chiede agli individui, il rispetto delle leggi e dell'ordine pubblico. La repressione può confinare con la prevenzione in quanto, trattandosi di forze individuali associate, e quindi di un pericolo maggiore, può cominciare sin dalle prime manifestazioni, le quali accennano a prendere forma di reati, o costituiscono di per sè una minaccia per l'ordine pubblico. La repressione può colpire un atto dell'associazione, una serie di atti, o l'associazione stessa, ed importa naturalmente che i membri di essa, o quando meno i suoi promotori, direttori od amministratori siano subito deferiti all'autorità giudiziaria. Come riguardo alla libertà della stampa, e quando si sequestra un giornale, così anche nel caso del diritto di associazione è essenziale al concetto della repressione, che coloro che ne sono colpiti, siano deferiti all'autorità giudiziaria. Spetterà a questa determinare quali dei suoi componenti abbiano le responsabilità di atti costituenti un reato od accennanti a costituirlo. Ed è giusto che sia deferito all'autorità giudiziaria il pronunciarsi intorno alla destinazione del patrimonio sociale ed opportuno che contro il decreto che scioglie una associazione, ogniqualvolta questa non sia deferita all'autorità giudiziaria, si possa ricorrere ad una superiore autorità amministrativa,

sebbene riesca difficile comprendere in qual modo questa, per quanto elevata ed indipendente, potrà farsi giudice dell'esercizio di un potere di polizia e fino ad un certo punto anche d'impero. All'autorità giudiziaria spetterà in ogni caso esclusivamente l'applicazione delle pene, le quali potranno colpire anche coloro che ricostituiranno una società disciolta nelle forme di legge.

Non parliamo delle altre forme di associazione per fini economici e sociali, perchè se l'argomento ha molte attinenze col diritto amministrativo eccede i limiti della nostra trattazione. Basti considerare che dove lo Stato concede con atto di sua autorità la personalità morale, può regolare la proprietà, rivedere gli statuti, esercitare persino uffici di vigilanza e di tutela. Può intervenire in più o men larga misura colla sua legislazione anche in tutte quelle forme di associazione che non hanno propriamente esistenza corporativa. Non mancano scrittori autorevoli, da A. De Tocqueville ad E. Seaman, i quali prevedono od invocano una continua e minuta ingerenza dello Stato anche nelle associazioni commerciali, per definire e limitare i poteri dei direttori, proibire l'impiego dei fondi ad usi diversi, accrescere la responsabilità penale degli azionisti, esigere rapporti annuali e trimestrali completi e giurati, controllare l'azione di tutte le cariche, ridurle, devolvere una parte dei loro beneficii al pubblico od allo Stato (1). Anche L. von Stein riesce a reclamare un maggiore intervento dello Stato in tutte le forme d'associazione (2), e noi sappiamo come negli Stati Uniti questo intervento vada crescendo al punto che quello di New-York, per esempio, ha uno speciale ufficio governativo, l'*Insurance Department*, coll'ufficio di sostituirsi alle società di assicurazione che violassero la legge, o il cui esercizio non risultasse regolare, e molti Stati prescrivono il modo, con cui devono essere eletti gli amministratori (3).

10. *Forme dell'intervento dello Stato nelle associazioni.* — Determinati i limiti del diritto d'associazione ed i modi nei quali lo Stato può intervenire, occorre esaminare brevemente le forme di questo intervento, limitandosi per ora alle legittime, chè di quelle che possono essere connesse al supremo *jus necessitatis*

(1) A. De Tocqueville, *Della democrazia in America*, vol. III, parte II-V; Seaman, *Il sistema di Governo americano* (ed. franc.), cap. II, sez. XVIII.

(2) Op. cit., pp. 109, 215, 230.

(3) Arangio Ruiz, op. cit., p. 900.

e quindi importare una sospensione della costituzione si parlerà a suo luogo. Nessuna controversia per le società economiche, le corporazioni, gli enti morali delle quali il solo potere legislativo è competente a determinare i limiti, l'ordinamento e l'azione. Per tutte le altre forme di associazione si ammette del pari, che la repressione debba essere opera della legge. Per questo si reputa necessaria una legge sulla materia, e dove non esiste, si ricerca studiosamente la giurisprudenza o si ricorre alle norme generali di pubblica sicurezza. La pena, compresa quella dello scioglimento dell'associazione, è comminata per fatti determinati, e poichè, secondo altri scrittori, questi possono colpire soltanto gli individui giusta il diritto comune, si reputa inutile e dannoso legiferare sul diritto d'associazione; che se leggi si fanno, sono, essi dicono, leggi di lotta, di eccezione, che lo Stato, in un dato momento reputa necessarie alla sua esistenza ed alla sua integrità, per cui acquistano carattere politico, come criteri d'indole politica sono in gran parte quelli che traggono lo Stato a vietare o consentire per legge le associazioni religiose.

Più grave è il dubbio se, in caso di turbamento sociale istantaneo e grave, il potere esecutivo, senza uscire dalla costituzione, possa sciogliere le associazioni o debba farlo con una legge, o chiedere una legge speciale che gli dia siffatto potere, e ci riconduce ad esaminare se ciò si possa fare con una legge generale che preveda tutti i casi possibili. Di tale avviso è L. Palma [1], mentre G. Arcoleo pensa che la legge sarebbe inutile se liberale, incostituzionale se restrittiva [2], e tale opinione divide A. Ruiz [3], che cerca di fondarla sull'acuta distinzione di A. Dicey fra la legge e la convenzione nella costituzione inglese [4]. Ma cotesti scrittori non tengono conto abbastanza delle differenze esistenti tra i paesi dove il sistema costituzionale è tutto circondato di efficaci guarentigie, con una vigile opinione, una stampa autorevole e indipendente, una efficace responsabilità non solo dei ministri, ma di tutti i funzionarii. In questi Stati può essere lasciata maggiore larghezza all'elemento politico, all'apprezzamento o all'arbitrio del Governo, mentre negli altri Stati questa azione vuol essere, per quanto è possibile, determinata dalla legge.

(1) *Dir. cost.*, III, cap. VII, 15.
(2) *Riunioni e associazioni*, p. 40.
(3) Op. cit., p. 905.
(4) Op. cit., I.I, ch. XIV, p. 23.

Se questa non potrà prevedere tutti i casi in cui il Governo può sciogliere le associazioni o vietare loro certi atti, i casi che determinerà, le condizioni, i modi, le guarentigie che preciserà saranno altrettante conquiste del diritto sulla politica, che limiteranno è vero, la libertà di associazione, ma le daranno in compenso efficaci guarentigie contro l'arbitrio.

S'aggiunga che una legge, tenendo conto della forma dello Stato e di quella del Governo, può determinare, quali sono le autorità che possono sciogliere le associazioni o colpire taluni atti loro, come ne debbano rispondere eventualmente anche innanzi alla magistratura, cui le associazioni debbono essere deferite, e sopratutto con quali norme si debbano regolare i ricorsi in caso di scioglimento, sia all'autorità giudiziaria, che all'amministrativa. La legge determina quale destinazione giovi dare al patrimonio delle associazioni disciolte, sotto quali condizioni ne sia permessa o vietata la costituzione, e noi sappiamo per recenti esempi anche in Italia, come la mancanza di una legge sulle associazioni lasci in questa materia aperto l'adito agli infiniti arbitrii del Governo, che col facile pretesto dell'ordine sociale può sciogliere le più innocue associazioni, fare scempio dei loro patrimoni, vietarne la ricostituzione, senza che alcuna superiore autorità giudiziaria od amministrativa possa esser chiamata a giudicare della legittimità dei suoi atti, colla sola vaga e vana sanzione delle responsabilità dei ministri innanzi al Parlamento.

11. *Le associazioni e la pubblica opinione.* — Come si vede, in nessun'altra materia è più difficile una conclusione scientifica perchè in nessun altra può esser maggiore la necessità di tener conto delle manifestazioni della pubblica opinione, così diverse nei vari Stati, secondo il carattere e la storia loro, le istituzioni vigenti e la loro stessa conformazione. L'Inghilterra comincia con repressioni severe, con le prevenzioni più antigiuridiche, mentre le associazioni vi si sviluppano come prodotti sociali, indipendenti da qualsiasi azione governativa. La loro libertà si afferma quando già le condizioni della società sono elevate, il potere dell'aristocrazia è passato alle classi medie, e l'antico autogoverno va cedendo il posto ad una maggior azione dello Stato. Le associazioni diventano così organi autorevoli della pubblica opinione, come in nessun altro paese, mentre il carattere calmo e riflessivo del popolo ne rende ognor più rare le esagerazioni, meno pericolose le minaccie senza mettere in dubbio l'eventuale facoltà del Governo di chiedere

leggi più severe ed appropriate ai pericoli che per opera delle associazioni può correre lo Stato. Agli Stati Uniti la libertà può essere ancor più grande, perchè l'opinione pubblica si manifesta sopratutto col mezzo delle associazioni, e queste, se anche costituite per i più diversi intenti, hanno od acquistano tutte carattere elettorale, sono preordinate a far prevalere questa o quella idea, l'uno o l'altro candidato nel governo della cosa pubblica. E poichè le elezioni sono frequentissime, le agitazioni vaste, i risultati spesso sproporzionati, ne segue che le restrizioni meglio che per legge o per autorità di polizia si compiono per le reciproche influenze e nelle lotte delle varie associazioni.

Così diverse condizioni politiche e sociali dimostrano perchè la Svizzera non goda la stessa libertà di associazione del Belgio, ed il Governo intervenga con maggior frequenza e con maggior severità, a cagione della libertà lasciata dalla legislazione federale ai cantoni. In Austria la libertà d'associazione presenta pericoli maggiori, a cagione delle varie razze di cui è composta quella monarchia, mentre l'opinione pubblica non esercita una grande azione sul Governo, e però questo, ad onta della legge sulle associazioni, può esercitare un arbitrio pressochè illimitato: invece in Ungheria, i più liberali uomini di Stato contrastarono la formazione di una legge speciale sulle associazioni, temendone vincoli maggiori alla libertà. La legge spagnuola guarentisce le associazioni dagli abusi del potere politico col sindacato giudiziario, ma l'intervento ha ben scarso valore in una società che poco si presta all'esercizio dell'azione collettiva, e ne abborre i vincoli, quasi nuove prescrizioni d'autorità. In nessun paese infine, le associazioni riuscirono più pericolose che in Francia, dove perciò si ebbero i maggiori rigori legislativi, i maggiori arbitrii governativi e dove ancora mancano le grandi e pacifiche associazioni politiche inglesi, paghe di esercitare sulla pubblica cosa una influenza legittima, nell'ambito della costituzione e delle leggi.

In Italia lo spirito di associazione si è sviluppato lentamente e tra difficoltà di varia natura. Non erano abituati gli Italiani al pacifico esercizio di questa, come d'altre libertà, ma mentre alla negazione delle altre ben difficilmente potevano supplire, in luogo delle associazioni vietate avevano le sètte, diffusissime in tutta l'Italia, e cooperatori efficaci, come ho ricordato altrove, della nostra indipendenza. E poichè queste sètte erano, in cotal modo armate contro lo Stato, si durò fatica a comprendere non dovessero esserlo anche le associazioni, le quali

considerarono lo Stato come il nemico o come una conquista possibile, per accaparrarlo e farlo agire secondo i loro fini, o per impadronirsene, sostituirlo, sopprimerlo. Dal canto suo, lo Stato guardò le associazioni con ingiusti sospetti e con parziali arrendevolezze, tenendosi talvolta o lasciando sospettare di essere in balìa di alcune e mantenendo le altre in perpetua soggezione, senza comprendere quanto vantaggio avrebbe potuto trarre giovandosi del concorso delle une e delle altre. E poichè lo spirito di associazione era meno vivace che in altri paesi, e pure coloro che avevano una azione dirigente nella politica ne comprendevano i vantaggi, si ebbe in Italia più che altrove il fenomeno delle associazioni fondate al fine esclusivo di giovare all'ambizione di uno o di pochi, moltiplicate all'infinito, deboli e fiacche senza un fine alto, senza mezzi adeguati, quasi senz'altra ragione di vivere che l'ambizione dei loro capi. Senonchè le masse compresero i vantaggi che avrebbero potuto trarre dall'istituzione e si formarono allora quelle vaste associazioni di resistenza, che a un certo punto parvero minacciose allo Stato ed all'ordine pubblico mentre lo erano forse soltanto per certi interessi, come la Lega dei ferrovieri ed altre somiglianti. In pari tempo lo spirito d'associazione, dopo aver dato un grande sviluppo alla forma cooperativa del credito con le Banche mutue popolari, creò le cooperative di consumo, diede forma moderna a quelle di lavoro, e tentò le cooperative di produzione, con tutta una nuova legislazione speciale, che sfugge essa pure al diritto costituzionale. In pari tempo si dimostrò un'altra volta che dove il governo non serba nella sua azione anche verso le associazioni politiche quella giusta misura, per cui vieta solo ciò che è o deve necessariamente diventare reato, quelle ripullulano sotto altro nome, in altra forma, o si nascondono, e rendono perciò tanto più difficile la vigilanza e l'azione dello Stato, che si volle alla fine disciplinata con una legge di cui non ancora si è fatta l'esperienza tra noi.

Le associazioni hanno una grande importanza sopratutto come attive manifestazioni della pubblica opinione, cioè come mezzo col quale un popolo fa conoscere il suo modo di sentire e di pensare intorno ad argomenti di interesse comune (1). Pubblica

(1) F. von Holtzendorf, *Wesen und Werth der öffentlichen Meinung*, München, 1880; Minguzzi, *La teoria dell'opinione pubblica nello Stato costituzionale*, Roma, 1893; Scolari S., *Di una teoria della pubblica opinione in materia di Stato*, nel

opinione è un comune o generale giudizio portato in modo durevole su cosa, fatto o persona che abbia attinenza ad un pubblico interesse, laonde fu detto, parlando della sua potenza, *vox populi, vox Dei* (1). L'azione di un cittadino, uno scritto, un fatto qualsiasi producono in molti una prima impressione; se ne parla, se ne discute, il sentimento e il pensiero di quei molti, sempre diffondendosi, produce una manifestazione collettiva, e si ha così una opinione pubblica, di molti, varia per estensione, interesse e profondità. Parve ad alcuni, che la studiarono, manifestazione passiva, e sebbene in vario senso, tale la reputano G. Bryce, G. Bluntschli, L. Minguzzi; mentre A. Ruiz, S. Scolari la ravvisano attiva persino nelle antiche società e nelle monarchie assolute. Forse è passiva e attiva insieme, imperocchè, per quanto incoscientemente, si elabora, si diffonde, si sviluppa ed esercita una sua azione sugli individui, sugli enti locali, sul Governo. La pubblica opinione esiste in sè, ma si manifesta con azioni, le quali possono essere legali o illegali, e per mezzo di organi, che sono spontanei o preordinati. L'uomo agisce anzitutto per istinto, per abitudine, per consuetudine famigliare, amichevole, sociale: egli pensa, ascolta, legge, disputa, modifica il suo pensiero, esprime le sue idee nei convegni consueti o straordinarii, al caffè, alla farmacia, sul sacrato della chiesa. Ma poi la pubblica opinione trova organi preesistenti ad essa, e allora diventa veramente attiva, servendosi di essi, siano illegali, come, specie nello Stato assoluto, le associazioni segrete, le pubblicazioni clandestine, i torbidi popolari, le agitazioni, le insurrezioni, ovvero legali come la stampa, i partiti, le riunioni, le associazioni.

Il più potente di questi varii organi che elaborano la pubblica opinione è l'associazione. Precedono il movimento e l'azione degli organi spontanei, la stampa viene poi a diffondere l'idea, l'associazione dà il moto e determina l'intensità dell'azione. Nei paesi liberi, specie negli anglo-sassoni, quantunque volte si vuol propagare una dottrina, diffondere un'idea, si comincia con l'organizzare una forte associazione, attorno alla quale molte

---

suo volume " Il Regno e la Sociocrazia ", nota, append. II, Venezia, 1892; L. Fracassetti, *L'opinione pubblica*, Udine, 1893; A. Teso, *L'opinione pubblica*, Roma, 1895. Inoltre trattarono della pubblica opinione, nelle loro opere citate altrove, Sismondi, Bluntschli, Gabba, Romagnosi, Gneist, Bryce, Ellero, Orlando, ecc.

(1) " Vox populi de civitate, vox de templo, vox Dominis reddentis retributionem inimicis suis ". Isaia, LXVI, 6.

ne nascono, e si diramano in tutto lo Stato. I partigiani della idea o della dottrina convocano riunioni, tengono annuali adunanze, in cui votano risoluzioni. Le associazioni, come avverte A. Ruiz, quanto più crescono in estensione, tanto più aumentano d'intensità, appunto perchè lo scopo di esse non è quello di convincere ad un'idea, e perciò di propagarla, ma di agire per un'idea. Così dove la libertà di associazione è illimitata, come in America, la riunione diventa un fatto secondario e la stessa influenza della stampa è molto inferiore (1).

Considerate a questo modo le associazioni come organi attivi della pubblica opinione, sembrami ancor più evidente la necessità di affermare la loro libertà, di combattere qualsiasi disposizione preventiva di leggi, qualsiasi arbitrio repressivo di polizia. Anche quel criterio, che pare a taluno decisivo, e deriva dal raffrontare da un lato il nome e lo scopo dell'associazione, dall'altro le istituzioni e le leggi dello Stato, non è sufficiente, perchè non avrebbe consentito, per esempio, le associazioni antischiaviste in Inghilterra, quando lo schiavo era una proprietà guarentita dalla legge come le altre. Anche le istituzioni sono perfettibili, anche le leggi sono mutabili; l'opinione pubblica non può imporre la perfezione e il mutamento altrimenti che con i mezzi legali, le elezioni e quindi l'azione concorde dei pubblici poteri; ma può prepararla, affrettarla, renderla inevitabile, come avvenne di tutte le grandi riforme inglesi, come avvenne anche in Italia dell'abolizione della tassa sul macinato, della riforma elettorale e d'altre, sulle quali ebbe una grande e decisiva influenza la pubblica opinione, coi discorsi, colla stampa, colle pubbliche riunioni, e specialmente con l'uso del diritto di associazione.

CAPO VIII.

Libertà della proprietà e del lavoro.

1. *Limiti della trattazione.* — La libertà del lavoro e l'inviolabilità della proprietà, i limiti naturali di quella e di questa, le guarentigie, di cui lo Stato può munirle e le restrizioni, cui può assoggettarle con le sue leggi, sono argomenti che appar-

(1) Op. cit., p. 975.

tengono più propriamente all'economia politica, alla scienza della pubblica amministrazione e ad altre diverse. Il diritto costituzionale si limita a ricercarne i sommi principii, in quanto hanno una stretta attinenza con l'ordinamento dello Stato e colle moderne rivendicazioni sociali. La schiavitù, la servitù della gleba, le caste, le corporazioni d'arti e mestieri, la proprietà collettiva, si connettono a forme sociali, le quali hanno una decisiva influenza sulle istituzioni politiche e sono di rimando dominate da queste, per guisa da determinare contraddizioni politiche ed economiche, talvolta contrarie alle leggi della natura e della società. I principii di libertà, che noi abbiamo esposti nelle svariate loro applicazioni alla vita individuale e sociale, considerata nel suo aspetto politico, dovrebbero ora essere esaminati nelle loro applicazioni alla vita economica. Ma le questioni che da questo esame scaturiscono riflettono tutta l'azione dello Stato rispetto all'individuo. Imperocchè lo Stato, non solo, con la forma della sua costituzione, può rendere possibile uno o l'altro ordinamento del lavoro, ma altresì un determinato assetto della proprietà, oltredichè le leggi che regolano il lavoro e quelle che limitano la proprietà hanno tutte una diretta ed intima relazione colla costituzione politica.

La contesa fra i difensori dell'autorità ed i teorici del liberalismo economico non si riassume più, nei moderni tempi, in una discussione sui limiti dell'azione individuale e dell'azione sociale, e sulla maggiore o minore giustizia od opportunità di una espansione dell'opera collettiva, il tema intorno al quale disputarono così dottamente tanti illustri scrittori, da Erbert Spencer a F. Schäffle, da E. De Laveleye a Marco Minghetti [1]. Essa si dibatte specialmente fra coloro che riconoscono nello Stato il diritto di mutare col suo intervento i rapporti sociali, per sostituire alla libertà di pochi privilegiati, la libertà dell'essere umano, e coloro per i quali i limiti dell'azione collettiva non sono già tracciati da un supremo principio di moralità e di giustizia, ma esclusivamente dalla struttura organica dello Stato e dagli elementi onde esso è costituito [2].

—

(1) Spencer, *The man versus the State*, London, 1885; E. De Laveleye, *L'État et l'individu;* Minghetti, *Economia politica*, e *Il cittadino e lo Stato*, nella " Nuova Antologia ", novembre, 1885.

(2) A. Loria, *La teoria economica della costituzione politica*, Torino, 1886; Id., *Le leggi organiche e le forme storiche dell'evoluzione economica*, 2 vol., Torino, 1889.

2. *Il lavoro nella storia.* — T. Massarani riassume in poche linee la " strana genesi di questa idea che solo i moderni hanno compiuta, il lavoro! Bisognava, a preordinarla dal fondo dei secoli, che la vittoria, fatta relativamente umana, cessasse le feroci ecatombe, e si accontentasse di togliere i prigioni alla indolenza delle prische selve, per disciplinarli sotto il ferreo tirocinio della schiavitù; bisognava che, più potente ancora delle ferree riscosse e delle guerre servili, il vizio organico della conquista preparasse lo sfacelo dei grandi imperi, e la barbarie livellatrice imponesse ai vinti quella sorta di parità nella sventura, che la predicazione religiosa venne poi consacrando; bisognava, infine, che il sentimento della famiglia, unico refrigerio concesso ai depredati sudori del vassallo, gli accalorasse in petto tutti i germi sopiti dell'umana grandezza, fino a tramutare il bifolco, prono sulla gleba feudale, nel proletario legislatore dei moderni comizii " [1].

Il principio della libertà del lavoro costituisce una delle leggi fondamentali di tutti i fenomeni economici. Il diritto di lavorare liberamente non è altro, che la libera disposizione delle facoltà dell'uomo nella sua applicazione più giusta e più essenziale, perchè trattasi della libera scelta dei mezzi di provvedere alla esistenza sua e della famiglia. La libertà del lavoro costituisce perciò un principio fondamentale del diritto pubblico di tutti gli Stati costituzionali, che si connette ai principî dell'eguaglianza in faccia alla legge e della libertà individuale. Qualsiasi limite posto alla libertà del lavoro offende l'eguaglianza, o menoma la libertà dell'individuo. E. Spencer intende per diritto alla libertà del lavoro la facoltà di ogni uomo di attendere ad una occupazione qualsiasi, nel modo che egli preferisce e stima il migliore, in quanto non reca danno al diritto dei suoi vicini, ed accetta i vantaggi e gli inconvenienti che ne possono derivare [2].

Il lavoro fu per secoli soggetto a norme di carattere religioso, come nel Deuteronomio, che prescrive agli Ebrei i metodi di costruzione e di coltura [3]. Nell'antica Inghilterra il lord del castello controllava nella *Court* tutti i prodotti industriali. Appena si ebbe un re, questi promulgò norme speciali sui raccolti, sul modo di coltivare il suolo, di tosare i montoni, di

(1) *Scritti varii*, p. 518.
(2) *Justice*, trad. franc., Paris, 1893, p. 156.
(3) XXII, 8 e altrove.

tagliare i boschi e per tutti i lavori agricoli. Da Edoardo III a Giacomo I vi erano speciali funzionarii, destinati a constatare la qualità dei prodotti,e solo a poco a poco queste restrizioni scomparvero [1].

La celebre legge di Elisabetta (1562) dava al giudice di pace la podestà di costringere tutte le persone, che non avessero notorii mezzi di sussistenza, ad un determinato lavoro nelle aziende rurali od in talune industrie, e di fissare i salarii che dovevano esser loro pagati [2]. La legge determinava le ore di lavoro e quelle di riposo, con pene severe contro chi abbandonasse il lavoro e contro le coalizioni di operai per elevare i salarii. La facoltà del giudice di pace di determinare il massimo dei salarii fu abrogata colla legge del 15 agosto 1867 [3], ma gli ultimi avanzi di questo sistema scomparvero soltanto nel 1871 [4]. La legislazione inglese sul lavoro sarebbe riuscita assolutamente contraria alla libertà, se il senso giuridico delle classi dirigenti non avesse mantenuti i vincoli bilaterali, temperata l'azione delle leggi, provocate riforme legislative sempre più liberali. In tutte le controversie tra padroni ed operai questi possono ricorrere ai tribunali od al giudizio degli arbitri [5]. Le leggi che vietavano le coalizioni degli operai, sono state abrogate, con poche eccezioni per tutti quelli addetti a servizii che devono considerarsi quasi pubblici, come l'illuminazione e la distribuzione dell'acqua potabile [6]. Gli operai possono liberamente riunirsi, al pari dei padroni, per discutere sulla misura dei salarii, sulle ore di lavoro, sui patti del medesimo. Nell'interesse del lavoro, la legge vieta di pagare i salarii in natura o con alloggio, prescrivendo di pagarli sempre in moneta legale. E sebbene da taluno si considerassero come violazioni della libertà del lavoro, fra vivissime opposizioni parlamentari, si fecero le leggi per limitare e regolare il lavoro delle donne e dei fanciulli nelle fabbriche, per tutelare gli operai in caso di

---

(1) Cunningham, *The growth of english Industry and Commerce*, Cambridge, 1890; Thorpe, *Ancient laws and institutions*, I; Rogers, *History of Agricolture and Prices*, I; Reeves, *History of the english Laws*, 3 vol., London, 1867.

(2) Atti V Elisabetta, c. 4. V. Gneist R., *L'amministrazione e il dir. amm. ingl.*, nella " Bibl. di sc. pol. ", serie II, vol. III, p. 901 e seg.

(3) Si vedano le leggi XXX-XXXI Vittoria, c. 105; XXXVIII-XXXIX id., c. 90; XLIII-XLIV id., c. 16, ecc.

(4) XXXIV-XXXV Vittoria, c. 31 e 32; XXXIX-XL id., c. 22.

(5) LIII Giorgio III, c. 40.

(6) Legge XXXVIII-XXXIX Vittoria, c. 86, §§ 86, 87 e seg.

infortunii, con una serie di prescrizioni di igiene e di sicurezza a loro favore, e non parlo delle innumerevoli leggi, con le quali si venne indirettamente a migliorare la condizione dei lavoratori. Tutto questo ordinamento, che ha notevolmente accresciute le funzioni dello Stato, costituisce un sistema organico, nel quale il principio della libertà del lavoro e lo spirito umanitario del secolo vennero attenuando gli antichi privilegi, le durezze della legislazione, la severità e gli arbitri della polizia, con una serie di efficaci tutele legislative a beneficio dei lavoratori (1).

Peggio avvenne in Francia, dove " sciami di funzionarii " avevano per secoli applicate minute ordinanze reali, le quali determinavano, per esempio, la lunghezza dei pezzi d'ogni stoffa, i modelli che si dovevano seguire nel disegno, i processi che si potevano usare, i difetti da evitare. Anche più tardi la Francia, sempre assai più preoccupata della eguaglianza che della libertà, chiese a questa i maggiori sacrifici, e diede agli altri Stati l'esempio delle più minute disposizioni legislative limitanti, in tutte le sue infinite manifestazioni, la libertà del lavoro (2). Vero è che prima che scoppiasse la rivoluzione francese Turgot distrusse le corporazioni d'arti e mestieri col celebre editto del 12 marzo 1776 *portant suppression des jurandes*. Il preambolo messo a capo di questo editto, che doveva essere quasi subito abrogato, è la dimostrazione economica, giuridica e storica più eloquente e verace dei vantaggi della libertà del lavoro, di tutti i vizii inerenti al sistema delle corporazioni e dei regolamenti (3). Solo nel 1789 l'Assemblea costituente spezzò queste catene e, quasi con le stesse parole di Turgot, proclamò il principio della libertà del lavoro (4).

Nel nostro secolo, la legislazione del lavoro ha avuto uno sviluppo considerevole, non solo in Francia, ma in quasi tutti

---

(1) SMITH J. W., *The law of master and servant*, London, 1877; STANLEY JEVONS W., *The State in relation to Labour*, London, 1896; DE ROUSIERS, *La question ouvrière en Angleterre*, Paris, 1895.

(2) LAVASSEUR, *Histoire des classes ouvrières*, III, p. 286; TOCQUEVILLE, *L'ancien régime et la Révolution*.

(3) " Dio, dando all'uomo dei bisogni, rendendogli necessaria la risorsa del lavoro, ha fatto del diritto di lavorare la proprietà di ogni uomo, e questa proprietà è la prima, la più sacra, la più imprescrittibile di tutte. Noi consideriamo come uno dei più degni atti di nostra beneficenza sciogliere i nostri sudditi da tutti i vincoli posti a questo diritto inalienabile dell'umanità ..... ".

(4) Legge 2 marzo 1791.

gli Stati civili. Si è provveduto a regolare il lavoro delle donne e dei fanciulli, alla conciliazione e agli arbitrati nei conflitti tra padroni ed operai, alle casse di soccorso, di risparmio, per la vecchiaia, di assicurazione in caso di malattie o di infortunii, alla responsabilità dei padroni e degli imprenditori in caso di infortunii, alle abitazioni operaie a buon mercato, alle società cooperative di consumo, di produzione, di lavoro. Questa legislazione, che malamente si chiama da taluno sociale, come se sociali, cioè fatte nell'interesse della società, non fossero tutte le leggi, ha qualche attinenza col diritto costituzionale, ma appartiene piuttosto all'ordinamento economico dello Stato e per qualche lato al diritto amministrativo; noi dobbiamo perciò limitarci a segnalare i punti di contatto tra la libertà del lavoro, del commercio, dell'industria e la legislazione.

3. *Limiti della libertà del lavoro.* — Il principio della libertà del lavoro subisce in tutti gli Stati numerose restrizioni, non solo per ragioni d'ordine economico, ma di polizia e di finanza, talune delle quali riguardano direttamente il lavoratore, altre la materia sulla quale egli agisce. Mi limiterò a ricordare le più importanti, senza neppure citare le leggi, nelle quali sono sancite, e che presentano diversità notevoli nei varii Stati.

La libertà dell'industria agricola e dei lavori, coi quali si esercita, è limitata dalle leggi sulla coltivazione del tabacco, sui vincoli forestali, sul rimboschimento, sul prosciugamento delle paludi, dalle prescrizioni relative all'uso di stromenti da caccia pericolosi e alla vendita di alcune derrate, dalle norme legislative sulla sofisticazione del burro, sull'adulterazione dei vini, degli olii, dei sommachi, e via dicendo. Le miniere sono soggette ad un regime speciale, di cui parleremo trattando della proprietà, e costituiscono altrettante limitazioni alla libertà del lavoro le leggi relative alla caccia e alla pesca, generalmente soggette a numerose restrizioni nell'interesse della finanza, dell'agricoltura, dell'igiene, del benessere generale.

Infinitamente più numerose sono le restrizioni cui vanno soggette le industrie manifatturiere. Abbiamo anzitutto quelle che derivano dagli svariati monopolii, che gli Stati furono tratti a sancire per ragioni finanziarie, ed hanno per oggetto il sale, le polveri, i tabacchi, le carte da giuoco, i zolfanelli, la carta da bollo, le monete, le medaglie. Si richiedono generalmente speciali licenze per fabbricare, importare, vendere armi e non solo armi illecite, o di corta misura, ma anche

armi da guerra, sebbene non manchino esempi di Stati, che riconoscono la libertà di questa, come di altre industrie. Quasi dovunque si hanno disposizioni relative alle industrie insalubri e pericolose, nonchè a quelle dalle quali può derivare incomodo o danno agli abitanti, soggette a minute disposizioni di legge, a divieti speciali, a vigilanze di polizia; norme per la vendita, il trasporto, l'uso di materie infiammabili o esplodenti, con tutte le maggiori severità legislative che si reputarono da molti Stati necessarie dopo gli attentati anarchici, i quali così seriamente compromisero l'ordine pubblico.

Nello stesso ordine di idee, noi troviamo quasi dovunque minute prescrizioni dell'autorità di polizia per il trasporto di polveri e di altre materie incendiarie, per l'impianto di fabbriche di materie esplodenti, per preparazione e sparo di fuochi artificiali, e persino per i fuochi che in taluni luoghi si accendono nei campi. A queste prescrizioni si aggiungono anche leggi speciali per l'impianto e l'uso di caldaie a vapore, e non tarderanno a promulgarsi in tutti gli Stati, dove già non sono materia di leggi, disposizioni per gli apparecchi elettrici e per l'uso delle forze elettriche in generale. Non mancano particolari restrizioni per talune industrie; così si richiede in molti Stati la licenza dell'autorità di polizia per le rappresentazioni ed i trattenimenti pubblici di tutte sorta, l'esposizione di oggetti di curiosità, le corse di cavalli, le accademie e feste di qualsiasi specie in luogo pubblico, o aperto al pubblico; in taluni la stessa autorità deve esaminare le produzioni teatrali che si rappresentano, e può ordinare la sospensione di qualsiasi rappresentazione. Gli spettacoli incominciati non possono sospendersi o variarsi senza il permesso dell'autorità di polizia. e questa ha sempre il diritto di far assistere allo spettacolo stesso i suoi rappresentanti. Alcuni Stati hanno leggi speciali che vietano di produrre fanciulli al di sotto di una certa età in giuochi od in pubblici spettacoli, abuso del quale si ebbero scandalosi esempi specie in Italia e pur troppo a preferenza di italiani in ogni paese.

Alcune industrie sono state soggette sino a tempi assai vicini a noi a norme speciali. In Francia la libertà delle macellerie è stata sanzionata soltanto col decreto del 24 febbraio 1858 (1), quella dei fornai col decreto del 22 giugno 1863 (2).

(1) Si veda tutta la storia delle restrizioni di questa industria dal 1791 nella relazione che precede la legge. DUVERGIER, *Collection*, ecc., 1858, pp. 35-40.

(2) * Sono abrogate dal 1° settembre 1863 le disposizioni dei decreti, ordinanze

In Italia ed in molti altri Stati è soggetta a speciale licenza l'apertura di esercizii pubblici, e le leggi prescrivono la durata e l'uso della licenza, le persone cui può essere rifiutata, con facoltà all'autorità di polizia di fissare l'orario di chiusura e apertura degli esercizii, accedere liberamente nei locali, accordare licenze temporanee in occasione di fiere, mercati, feste pubbliche, con l'obbligo a coloro che dànno alloggio retribuito di tener nota dei passeggieri e comunicarne ad essa il nome. Occorrono speciali dichiarazioni per esercitare tipografie, per esporre figure o disegni, per affiggere stampati o manoscritti, per aprire banchi di prestiti sopra pegno, od altre agenzie di affari. E sin dai passati secoli e nella stessa Inghilterra furono considerati con particolare sospetto i mestieri ambulanti, sì che in Italia, per esempio, chiunque voglia esercitarli, deve inscriversi in uno speciale registro, e così si dica di chiunque vuole vendere o distribuire per le vie e piazze merci, fiammiferi, paste, dolci, liquori, stampati, disegni, giornali, e per i mestieri di cenciaiuolo, saltimbanco, ciarlatano, cantante, suonatore, sensale, intromettitore, guida, servitore di piazza, facchino, cocchiere, barcaiuolo, lustrascarpe, o far commercio di oggetti preziosi o di cose usate. Tutti questi mestieri e professioni sono in molti Stati vietati agli stranieri, ovvero concessi loro con maggiore severità; generalmente vanno soggetti a speciali prescrizioni e vigilanze.

In un altro ordine di idee, costituisce certamente una restrizione alla libertà del lavoro la limitazione delle ore, in cui è permesso, non solo ai fanciulli, ma anche agli adulti. La legge francese del 9 settembre 1848 riduceva la durata massima del lavoro a 10 ore a Parigi, a 11 nei dipartimenti; non mancano economisti ed associazioni operaie, come già si hanno agli Stati Uniti esempi di legislazioni, che limitano il lavoro nelle fabbriche a dieci e perfino ad otto ore. Inutile aggiungere che, coloro che vogliono così limitato il lavoro, pretendono che l'operaio percepisca lo stesso salario, e non avvertono, per esempio, che gli operai italiani sparsi in tutta l'Europa e nelle due Americhe, dove è prescritto cotesto limite consumano i loro guadagni all'osteria, mentre dove possono lavorare di

e regolamenti generali, che hanno per oggetto di limitare il numero dei fornaj, di sottoporli all'autorità di sindacati, di prescrivere loro autorizzazioni per la fondazione e la chiusura degli stabilimenti, di imporre loro riserve di farine o di grani, depositi di garanzia, cauzioni in denaro, di regolare la fabbricazione, il trasporto, la vendita del pane... „.

più, od assumono lavori a cottimo, tornano a casa l'inverno o dopo alcuni anni con risparmi notevoli. Così una legge del 18 novembre 1814, richiamando in vigore disposizioni di antiche ordinanze reali, aveva imposto a tutti i Francesi il riposo durante i giorni festivi e la giurisprudenza ritenne questa legge applicabile, anche agli acattolici, sino a che fu abrogata da quella del 12 luglio 1880. Esempi di leggi somiglianti non mancano in altri Stati, e specialmente in quelli che adottarono i principii della Riforma, mentre illustri economisti, in nome dell'igiene e dell'interesse degli operai, si affaticano a chiedere almeno quel riposo domenicale che la Chiesa cattolica vorrebbe imposto, per fini religiosi, anche dalle leggi dello Stato, come se ne ebbero numerosi esempi in tutto il medio evo e con le più severe sanzioni, sino a quella d'esser condannati come eretici al rogo.

Le leggi positive dei varii Stati derogano in molti casi e modi al principio della libertà del lavoro, anche nell'esercizio dei commerci. E anzitutto sono dovunque riservati allo Stato taluni commerci e la vendita di alcuni prodotti, come il monopolio dei biglietti di banca ed i commerci risultanti dai monopolii industriali che abbiamo ricordati, in alcuni la vendita dei fiammiferi. È appena necessario ricordare come queste restrizioni alla libertà del commercio fossero un tempo assai più numerose; una legge francese del 6 messidoro, anno III, inspirandosi ad un'antica legge dei capitolari di Carlomagno, vietava la vendita del grano in spica, e nessuno ignora le lotte combattute quasi in ogni paese per i calmieri, specie nel commercio delle farine, del pane e della carne. A questa categoria di limitazioni appartiene tutta la legislazione inglese sulle bettole, che ne proporziona il numero agli abitanti, vieta di aprirle presso le scuole, le chiese, gli ospedali, le assoggetta a determinate ore e giorni di chiusura, legislazione che non manca di esempi anche agli Stati Uniti d'America.

Le imposte non si possono di per sè considerare come restrizioni alla libertà del commercio, per quanto abbiano una influenza sui prezzi di molte merci e derrate, ma infinite e gravissime limitazioni derivano da queste imposte, quando si percepiscono all'entrata o all'uscita di taluni prodotti dallo Stato, ed hanno intendimenti od effetti di protezione economica. Indi la grande importanza di tutte le questioni attinenti ai trattati di commercio ed alla libertà commerciale, che sono tra le più difficili e controverse e intorno alle quali si ebbero

in tutti gli Stati dispute infinite di parlamenti, di società economiche e agricole, e scritti innumerevoli, così da farne uno degli argomenti più vessati dalla letteratura politica. Anche qui, posto il principio che il commercio di tutti i prodotti deve essere libero, si fanno innanzi a temperarlo infinite considerazioni di politica economica, per cui, data la necessità delle imposte, i dazi di confine possono riuscire meno gravosi di altre, e vi sono necessità di lotta tra nazione e nazione, alle quali ciascuna deve provvedere con le armi che l'esperienza, l'esempio delle altre, le necessità proprie le additano preferibili. Il principio dell'assoluta libertà degli scambi fu proclamato in Inghilterra e parve avviato ad un completo trionfo nei primi trattati di commercio colla Francia; ma poi quasi tutti gli Stati rifecero gran tratto della via percorsa, ed i più liberi, come gli Stati Uniti, diedero appunto l'esempio delle tariffe più alte, cioè dei maggiori vincoli alla libertà del commercio.

Qualche volta derivano vincoli alla libertà del commercio dall'intervento dello Stato a tutela della proprietà, come avviene colle leggi sui brevetti d'invenzione, sui marchi di fabbrica e in genere sulla proprietà letteraria, artistica, industriale. Vi sono limitazioni che derivano da considerazioni attinenti alla salute pubblica, come quelle relative al numero delle farmacie e all'esercizio dell'industria farmaceutica in generale, agli armadi farmaceutici concessi ai medici nelle campagne, ai diritti di visita dell'autorità pubblica non solo nelle farmacie, ma in tutte le vendite di droghe, di spezie, di semplici, di rimedi curativi di qualsiasi specie. Oltre a questo monopolio, i farmacisti devono rispondere a determinate condizioni, ed altre più severe si prescrivono dalle leggi di tutti gli Stati, ad eccezione di alcuni dell'America, per altre arti e professioni concernenti la conservazione e il perfezionamento della salute, medici, chirurgi, levatrici, veterinarii, in qualche Stato, eccezionalmente anche con limitazione di numero, cioè con un vero monopolio.

Le leggi di finanza hanno una serie di disposizioni che influiscono sulle belle arti e le varie loro manifestazioni, esposizioni diverse, ricompense, acquisti di opere artistiche da parte dello Stato, manifatture nazionali. Tutte queste misure, estranee ai veri principii dell'economia politica, hanno lo scopo di assicurare, con mezzi di cui solo lo Stato può disporre, almeno in molte società, risultati favorevoli al progresso morale e intellettuale.

Colla libertà del lavoro e quindi delle industrie, dei commerci, delle professioni ha, come sappiamo, una grande attinenza, la libertà dell'insegnamento, riguardo alla quale abbiamo veduto come si debba ammettere il diritto dello Stato di insegnare, di vigilare l'insegnamento dato dai cittadini, di vietare quello di stranieri, di conferire i gradi accademici.

Speciali restrizioni sono imposte ad altre arti, professioni o funzioni, che mirano a creare od accrescere la sicurezza delle persone, degli averi, degli interessi. Queste restrizioni erano un tempo assai numerose, mentre sono oggimai, in tutte le civili società, ridotte a pochissime, riconoscendosi che la tutela dello Stato in questo campo, ed i limiti che ne derivano alla libertà, devono scemare col progresso dell'educazione e della civiltà. L'esercizio della professione di avvocato e procuratore, che passò attraverso i più opposti sistemi di monopolio e d'assoluta libertà, richiede generalmente il diploma di dottore in legge, il giuramento professionale, l'inscrizione nell'albo, non per costituire un monopolio, ma per viemmeglio assicurare la difesa dei diritti, degli interessi morali e pecuniarii, del patrimonio, della libertà, dell'onore dei cittadini e delle famiglie. Anche per gli ingegneri si richiedono da talune leggi le stesse condizioni od altre poco diverse.

Abbiamo da ultimo quelle che si possono chiamare funzioni semi-pubbliche, esercitate da persone, alle quali la legge assicura un certo monopolio, gli *officiers ministériels* della Francia e d'altri Stati, funzioni le quali, oltre alle garanzie di attitudine richieste in coloro che le esercitano e alla necessità di una cauzione, hanno un carattere pubblico. Negli Stati patrimoniali, in Francia sino alla Rivoluzione francese, gli uffici pubblici si vendevano al miglior offerente; la vendita dei gradi di ufficiale nell'esercito durò in Inghilterra fino all'epoca nostra. La venalità dei pubblici uffici venne in Francia abolita dalle leggi del 4 agosto 1789, 30 ottobre e 10 dicembre 1790, ma si conservò per taluni uffici la necessità dell'approvazione del potere esecutivo per la nomina, l'obbligo di esercitarli in taluni luoghi e con determinate cautele. A queste limitazioni della libertà del lavoro si riferiscono le leggi relative ai notai, agli agenti di cambio, in qualche Stato anche ai sensali di commercio, agli uscieri, ai sequestratarii, ai periti giudiziali e ad altre professioni che hanno una più stretta attinenza con funzioni commesse allo Stato.

L'industria dei trasporti da luogo essa pure a numerose

limitazioni della libertà del lavoro. Il trasporto delle lettere e di tutto quanto viene trasmesso dalla posta è monopolio dello Stato in tutti i paesi civili, i quali costituiscono anzi tra loro una vasta associazione postale, fondata nel 1874 a Berna, per agevolare questo importantissimo servizio pubblico. Altrettanto si dica della trasmissione dei telegrammi, per cui si è pure costituito un ufficio internazionale, ed in qualche Stato anche dei telefoni, di cui si va comprendendo la necessità o la convenienza di riservare il monopolio. Come le corrispondenze, si possono trasportare anche le persone, ma qui la questione comincia a diventare veramente importante, una delle più gravi, che riflettano l'azione dello Stato, quando si tratta dell'industria ferroviaria. Essa venne agitata specialmente in Italia, in occasione delle convenzioni ferroviarie del 1882, in Svizzera, quando si trattò del riscatto delle ferrovie da parte dello Stato, in Francia e nel Belgio; ma quasi in ogni paese diede luogo a discussioni e pubblicazioni infinite, tanto più che lo studio della legislazione comparata in questa materia, più che in qualsiasi altra, ha dimostrato che se ha gravi inconvenienti l'esercizio delle ferrovie da parte dello Stato, altri e maggiori forse ne ha l'illimitata libertà, che agli Stati Uniti d'America, per esempio, riuscì assai più favorevole alle grandi Compagnie e agli speculatori che al pubblico. Comunque la questione si risolva, ed anche col sistema della libertà dell'esercizio ferroviario e della illimitata concorrenza delle Compagnie, questa industria, per ragioni di sicurezza pubblica è soggetta a numerose restrizioni, derivanti non solo da leggi nazionali, ma dall'accordo internazionale del 14 ottobre 1890 sul trasporto delle merci per ferrovia. Altrettanto può dirsi dell'industria dei trasporti marittimi, specialmente per quanto concerne l'arruolamento e il trasporto degli emigranti nei paesi transatlantici.

Di un'ultima limitazione alla libertà dei traffici dobbiamo tener conto, che è fra tutte la più opportuna, al punto che si tende a renderla comune a tutte le nazioni con efficaci accordi internazionali, ed è quella che prescrive l'uso di determinati pesi e misure, con speciali verificatori, che esercitano la più attiva sorveglianza. Lo stabilimento del sistema metrico prese le mosse dal decreto del 26 marzo 1791 dell'Assemblea costituente francese, ma anche in quel paese si dovette indulgere per molti e molti anni alle secolari abitudini, di guisa che l'applicazione di esso diventò veramente generale

con le rigorose prescrizioni della legge del 14 luglio 1837. Nel 1867 il movimento in favore dell'adozione del sistema metrico si accentuò, fu costituita la Commissione internazionale del metro, e il 20 maggio 1875 venne firmata una convenzione fra 17 Stati, cui si aggiunsero poi altri cinque, compresa l'Inghilterra, per adottare il sistema e fondare a Parigi un ufficio internazionale dei pesi e misure a spese comuni. Pochi Governi si oppongono ancora ad una uniformità, che sarà certo uno dei vincoli più utili a quella illimitata libertà. che nella sola Italia, ancora nel passato secolo, consentiva centinaia di misure e di pesi diversi, dei quali l'identità del nome accresceva la confusione.

4. *La libertà del lavoro e la legislazione.* — Nel chiudere il suo trattato economico sul lavoro, Fedele Lampertico riconosce che " il lavoro non consegue tutta la sua efficacia se non in quelle condizioni di civiltà che ne assicurino la libertà ". Ed aggiunge che non v'è libertà vera di lavoro, se questo trovasi bensì dischiuso un vastissimo campo, sbarazzato da qualsiasi impedimento, ma gli viene meno l'alacrità, la virtù a percorrerlo animosamente. E perciò all'economista che ha contribuito ad abbattere tanti ostacoli che si frapponevano all'esercizio dell'umana operosità nel campo dei beni, addita la missione di " preservare le forze senza di cui il campo economico si aprirebbe bensì dinanzi a noi, ma non più che come uno sconfinato deserto " (1). Indi la necessità di quelle condizioni. anche d'ordine legislativo, che da un canto permettano la più libera manifestazione delle forze sociali, dall'altro le completino, e diano loro efficacia, sotto pena che la libertà si converta in un'amara derisione.

Soggetto dalla legge economica è l'uomo, ed il lavoro è perciò una funzione essenzialmente individuale, che non può sottrarsi alle leggi dello Stato, ma erroneamente si considera come una funzione sociale. Per questa via si comincia col giustificare il salario minimo, ma si possono del pari ristabilire le corporazioni e sperimentare tutte le utopie del socialismo, provocando, s'intende, l'immediata reazione degli interessi materiali a favore della libertà del lavoro. " Il diritto dei poteri pubblici di intervenire nel contratto di lavoro deriva da ciò che il lavoro non è una merce, ma una funzione sociale

(1) *Il lavoro*, Milano, 1875. p. 391.

che crea reciproci doveri tra coloro che l'adempiono e la società, sì che il suo esercizio non può essere abbandonato alla sola legge degli interessi particolari „ (1). Ma a questo modo si confonde l'ordine politico, nel quale l'azione dello Stato è principale, con l'ordine economico nel quale è sussidiaria, e si riesce a quel comunismo, che da Platone ai contemporanei affaticò indarno tanti illustri pensatori, e fu segno ad agitazioni, a speranze, a tentativi infiniti, che mostrarono soltanto la vanità dell'utopia. Il lavoro ha potuto esser considerato come una funzione pubblica nei Comuni del medio evo, quando essi uscivano appena dal mondo feudale, e gli statuti loro ne riproducevano alcuni principii giuridici, ma non può essere più tenuto nello stesso conto ai dì nostri, come non dipende dallo Stato creare e determinare il consumo o la domanda dei prodotti, a meno di rinnovare il tentativo inane degli opifici nazionali.

Lo Stato moderno deve tener conto di tutte le leggi economiche, le quali regolano la produzione, la domanda e l'offerta, il prezzo dei salari, e contribuire con la sua legislazione a temperare gli inconvenienti che possono derivare dall'abuso della libertà. In questo senso il suo intervento può essere legittimo del pari per impedire le violenze dei lavoratori eccitanti allo sciopero a danno del capitale, e per proteggere i lavoratori stessi contro tutte le violenze che possono essere loro usate dalle coalizioni dei capitalisti. Se breve è oggi il margine dei salari, sul quale stanno a disagio tanti milioni di vite, non bisogna dimenticare che anche il guadagno del capitale si quota talvolta a frazioni di centesimi, e come vi è un limite al di là del quale il lavoro non è convenientemente retribuito, così v'è n'ha un altro al di là del quale il capitale non cerca, ma fugge qualsiasi impiego. Senonchè questi limiti non possono essere determinati con criterii uguali in tutti i tempi ed in tutti i paesi, ma debbono essere lasciati all'azione delle grandi leggi economiche. Lo Stato deve dettare le leggi-limiti, deve scrivere i suoi *non plus ultra*, tenendo conto anche in questi delle condizioni della società e del tempo nel quale le sue leggi devono esercitare l'azione loro. Il suo intervento è certamente necessario in un numero infinito di casi, di cui abbiamo cercato di dare un'idea; lo Stato non può permettere l'usura,

(1) Conte De Mun, alla Camera dei Deputati francese, 11 giugno 1888, citato, con altri, da C. Jannet, *Le socialisme d'État*, Paris, 1889.

lo sfruttamento dei lavoratori, il consumo improduttivo di tutte le forze naturali, ma deve regolare in ogni caso il suo intervento legislativo di tal guisa da tener conto anzitutto delle leggi naturali, da secondarne anzichè contrastarne l'azione e da accrescere sempre piu la potenzialità dell'individuo a far valere i suoi diritti, a tutelare i suoi interessi. L'esame generale dei fatti economici, diremo con E. Spencer, ci dimostra, che dalle condizioni primitive dell'umanità, poco rispettose della vita, della libertà e della proprietà, fino alle condizioni delle genti moderne che tengono queste per sacre, da un regime autoritario di norme minute e illimitate, si venne fino ad un regime che lascia al lavoratore libertà di usare le sue facoltà. Il contratto di lavoro può essere determinato e guarentito dalle leggi politiche, ma deve essere essenzialmente regolato in ogni tempo e in ogni luogo dalle leggi economiche.

5. *Reati contro la libertà del lavoro.* — Gli operai ed i lavoratori in generale sono liberi di riunirsi in associazione per tutelare i loro interessi, e così anche per regolare tutte le condizioni del contratto di lavoro. Connesso al diritto di coalizione ed alla libertà del lavoro è anche il diritto di sciopero. cioè la facoltà di ciascun operaio di abbandonare da solo o unito ad altri il lavoro. La legge dello Stato moderno deve dunque lasciar libero l'operaio di domandare un aumento di salario, di sospendere il lavoro, di esercitare i mezzi leciti di persuasione sui compagni perchè seguano il di lui esempio. Solo quando egli usa od accenna ad usare minaccie o violenze, la legge e l'autorità debbono intervenire per impedire che raggiungano il loro effetto, e punirlo.

La libertà di coalizione, ignota sino a che il lavoro era soggetto a vincoli infiniti, è stata conquistata dapprima dagli operai inglesi, che non solo ne ottennero per primi il riconoscimento, ma seppero usarne altresì con maggiore moderazione. Le *Trades' Unions* riuscirono ad avere una poderosa organizzazione, che, non senza violenze ed eccessi, di cui la storia industriale dell'Inghilterra serba dolorosi ricordi, contribuì a migliorare notevolmente le condizioni degli operai. Le leggi inglesi, hanno avuto sempre lo scopo di rispettare la più ampia libertà di coalizione, e di punire con la prigione e la multa ogni atto di violenza o di frode sia da parte degli operai come dei padroni. In Francia si ebbero invece severe leggi contro gli operai; il Codice penale vieta le coalizioni fra industriali, manifatturieri, imprenditori nel solo caso in cui si propones-

sero di esercitare una violenza ingiusta ed abusiva sul salario, mentre vieta qualsiasi coalizione fra operai, per quanto legittimo ne sia il motivo, di guisa che essa costituì di per sè un reato sino alla legge del 25 maggio 1864, che, pur mantenendo disposizioni equivoche, e richiedendo il consenso del Governo per le riunioni di venti o più persone, riconosceva almeno il principio della libertà di coalizione. Le leggi degli altri Stati sono assai più liberali e specialmente nel Belgio, in Olanda e nella Svizzera questa libertà si può dire riconosciuta ed ammessa.

Il Codice penale italiano ha seguito l'esempio delle legislazioni più liberali. Esso riconosce ad ogni classe di cittadini la facoltà di riunirsi e di scioperare, e punisce soltanto l'uso delle minaccie e della violenza, anche quando non abbiano alcuna gravità o serietà (art. 165 e 167). Anche su questo punto però il decreto del 22 giugno 1899 aggravò le disposizioni del Codice penale, a danno di talune classi di lavoratori. Gli impiegati, agenti, operai addetti alle ferrovie, alle poste, ai telegrafi, all'illuminazione pubblica a gaz od a luce elettrica, anche se tali servizii sono esercitati col mezzo di un privato assuntore, i quali, in numero di tre o più, previo concerto, abbandonino il proprio ufficio o incarico, od omettano di fare quanto è necessario perchè il pubblico servizio regolarmente funzioni, sono puniti con multa od arresto, più gravi per i capi e i promotori. Durante i tumulti del maggio 1898, quando si ebbe motivo di temere per un momento uno sciopero generale dei ferrovieri, questi vennero " militarizzati ", cioè divisi in gradi di gerarchia e assoggettati al Codice penale militare, e non manca chi vorrebbe che siffatta istituzione acquistasse carattere permanente.

6. *Il diritto di proprietà.* — Premesse alcune considerazioni sui beni in relazione alle persone, cui appartengono, dobbiamo esaminare il fondamento del diritto di proprietà, le guarentigie concesse dalla costituzione e dalle leggi alla proprietà privata, i principii che regolano l'espropriazione per causa di pubblica utilità, le limitazioni, che la proprietà privata subisce per effetto d'altre leggi, infine le nozioni fondamentali ed i limiti costituzionali dell'imposta. Anche in questa materia, come in quella del diritto al lavoro, la moderna scienza costituzionale si limita a determinare i sommi principii, rinviando per il loro svolgimento e le applicazioni alla scienza della pubblica amministrazione, al diritto amministrativo e all'eco-

nomia politica, e rinunciando a quella lunga e minuta trattazione, nella quale si indugiavano i primi maestri (1).

La libertà individuale applicata ai beni, alle cose, dà luogo, al diritto di proprietà, con esso si afferma e ad esso si connette. I beni, si distinguono per ragione delle persone cui appartengono, e sono lo Stato, gli enti locali, gli enti morali ed i privati. I beni dello Stato sono patrimoniali, se l'uso ne appartiene interamente ad esso, come ad un privato, ed in tal caso sono retti dalle medesime norme di diritto privato, salvo che non sieno regolati da leggi speciali, come le miniere e le saline; ovvero demaniali, sia che abbiano uso pubblico e comune a tutti i cittadini, come le strade nazionali, ovvero siano loro vietati, come le fortezze, e in tal caso sono inalienabili ed imprescrittibili. Anche le provincie e i Comuni hanno beni d'uso pubblico, come le strade, gli edifizi delle loro amministrazioni, le scuole ed altri e beni patrimoniali, e sono retti dalle diverse norme suesposte. Gli enti morali, istituti civili ed ecclesiastici, sono riconosciuti per tali dalle leggi, e possono avere beni loro proprii nella misura consentita dalle leggi ed approvata, caso per caso, dalla pubblica autorità, ad evitare principalmente il ricostituirsi della manomorta, così dannosa in altri tempi all'ordinamento economico dello Stato. Con la libertà ed il regime rappresentativo, i vasti demanii dello Stato, delle provincie, dei Comuni, le proprietà fondiarie estesissime, di cui disponevano specialmente le corporazioni religiose, sono state restituite alla circolazione, e non si ammette generalmente che possano possedere più di quanto è necessario all'uso pubblico, alla sede delle loro amministrazioni, all'immediato raggiungimento dei loro fini. Indi l'accresciuta importanza della proprietà privata, e la tutela più completa accordatale dallo Stato, con le necessarie limitazioni. La proprietà privata non esclude come suo complemento un demanio e un patrimonio pubblico; il demanio pubblico viene sempre più riducendosi alle proporzioni che trovano giustificazione nella destinazione affatto speciale e determinata, mentre il patrimonio pubblico, col progresso della civiltà, aumenta in proporzioni ingenti (2).

I Codici consacrano il diritto di proprietà, al quale met-

(1) Pellegrino Rossi, dedica a questo argomento ben sei lezioni del suo corso, vol. III, pp. 191-295.

(2) Lampertico, *La proprietà*, Milano, 1876, p. 359.

tono capo tutti gli altri diritti e che in sè tutti li compenetra, ne è la più completa affermazione e manifestazione. Ma essi dichiarano che la proprietà è il diritto di godere e disporre delle cose nella maniera più assoluta, *jus utendi, fruendi et abutendi,* per soggiungere subito dopo " purchè non se ne faccia un uso vietato dalle leggi e dai regolamenti „. Il diritto di proprietà si afferma per metterlo in piena balìa della pubblica autorità; " è prima stabilita l'unione di una cosa colla persona, sì stretta che tutta ed esclusivamente viene riservata quella cosa a quella persona quasi fosse una sua parte e come una sua qualità, non già accidentale, ma intima e propria; poi si apre l'adito a distaccarnela, a disciplinarla, a stremarla senza un principio, un canone, una norma, che circoscriva l'arbitrio „ (1).

7. *Svolgimento del diritto di proprietà.* — E. De Laveleye, E. Spencer ed altri scrittori hanno assai bene chiarito, come la moderna nozione della proprietà sia diversa dalla sua nozione originaria, e risulti invece da tutto lo svolgimento di essa coi progressi della civiltà. Nella società moderna esistono forme di proprietà quasi innumerevoli, case e vesti, opere d'arte e azioni industriali, crediti ipotecarii e biglietti di banca, ma in origine non vi era altra proprietà fuor della terra. Questa terra era il possesso comune della tribù, sia che essa vivesse di caccia e di pesca, sia che cogliesse i prodotti spontanei del suolo. Ma già cominciava l'appropriazione: il Comancio che uccideva la selvaggina e doveva dividerla coi compagni della tribù se ne appropriava la pelle, come il Scippevajo aveva diritto di serbare la parte maggiore del cervo preso al laccio da lui (2). Più tardi il suolo è messo a disposizione di chi lo occupa, per coltivarvi le sussistenze, ma queste appartengono a chi le ha coltivate, coll'assenso tacito od espresso di tutti i membri della tribù. L'accordo vago ed indefinito si trasforma in un accordo preciso, e prescrive la divisione della terra in porzioni individuali, attribuisce il diritto di coltivare ciascun lotto al suo possessore, riconosce per suo il prodotto ottenuto. In Irlanda al tempo di Enrico II ogni membro della tribù aveva diritto ad una parte della terra, ma questa distribuzione veniva rinnovata ogni certo numero d'anni. Siffatto

(1) Lampertico, op. cit., p. 34.

(2) Schoolcraft H. R., *Informations respecting the Indian Tribes of the U. S.,* vol. I, p. 232.

diritto di proprietà, avverte E. Spencer, non risulta certamente da un contratto esplicito, concluso tra la società da un lato e ciascuno dei suoi membri dall'altro. Si ha tuttavia un contratto virtuale, che avrebbe potuto trasformarsi in un contratto formale, se una parte della comunità, dedicandosi ad altre occupazioni, avesse lasciato l'altra parte continuare la coltura del suolo, dichiarando di comune accordo, che una porzione del prodotto di questa coltura sarebbe riservato a coloro che si dedicavano ad altre professioni [1].

In origine il diritto di proprietà è dunque il corollario della legge di uguale libertà, consacrato dal lavoro compiuto, al di fuori di qualsiasi aggressione. Anche i popoli più rozzi e selvaggi cominciarono con l'ammettere la proprietà delle armi, degli utensili, delle vesti, degli ornamenti; perchè a tutti questi oggetti il lavoro accresce evidentemente valore rispetto alle materie prime onde consistono. Poi riconobbero la proprietà della capanna, perchè se a costruirla non basta l'opera individuale, l'aiuto che si ha può essere compensato con le reciprocanze primitive. La relazione fra lo sforzo compiuto e il risultato ottenuto è meno evidente nel caso del seme affidato alla terra; ma anche qui si ammette la necessità dell'appropriazione, almeno sino al raccolto. La proprietà, nota E. De Laveleye, si viene affermando coi progressi della coltura. Questa da estensiva si è fatta intensiva; cioè chiese al capitale le risorse, che prima non trovava, se non portandosi su nuove terre. Da principio è intermittente e temporanea, come si conviene a tribù nomadi: poi si lascia una parte del terreno a pascolo comune, si riduce il rimanente a un certo giro di colture, lo si chiude, si conducono ad irrigarlo le acque; più tardi si costruiscono le strade, si comprano concimi adatti a migliorare il suolo, si provvedono le macchine, si accresce insomma la potenza del suolo prima col lavoro, poi anche col capitale. Carlo Cattaneo notava che il valore naturale della terra selvaggia è quasi nullo, il valore della terra coltivata corrisponde prossimamente al capitale investito nelle opere e nelle scorte. Si aggiunga, che la proprietà privata non annichila la collettività, ma ne è qualchevolta la più cospicua espressione, rendendo essa sola possibile allo Stato, alla provincia, al Comune, il soddisfare pienamente agli interessi collettivi della comunanza sociale.

(1) *Justice*, op. cit., pp. 113-114.

Secondo i fisiocrati, la libertà individuale ed il diritto di proprietà erano inseparabili, e costituivano le due colonne dell'ordinamento sociale. La Costituente francese ha dato a questo principio una eccezionale solennità, disponendo, nell'articolo 17 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo, che " la proprietà è un diritto inviolabile e sacro ". Venne infatti riconosciuto, a differenza di molti altri, da tutte le costituzioni che hanno retto la Francia, come da tutte quelle degli Stati liberi, sancito nei Codici, consacrato come uno dei fondamenti dell'ordine sociale. L'Assemblea del 1848 sentì la necessità di proclamare quasi all'unanimità questo principio, di fronte all'audace affermazione di Giangiacomo Proudhon, che " la proprietà è il furto ", e lo stesso autore dava più tardi della proprietà la definizione più esagerata, di cui si abbia l'esempio (1). Anche lo Statuto italiano scriveva all'art. 29 che " tutte le proprietà, senza alcuna eccezione, sono inviolabili ". Siffatta inviolabilità della proprietà individuale venne riconosciuta sotto tutte le sue forme, mobiliare e immobiliare, sia che derivi dalla terra, dall'esercizio di un'industria, o consista in un prodotto letterario od artistico.

La prima conseguenza dell'inviolabilità della proprietà è che l'autorità giudiziaria ne è il solo custode, e soltanto una sentenza, con tutte le forme regolari della procedura, può decidere del mio e del tuo. Tuttavolta questo rispetto del diritto individuale e civile non vieta che il diritto di proprietà subisca restrizioni anche maggiori delle altre libertà. Alcune di queste limitazioni sono andate, è vero, cessando, perchè leggi opportune hanno tradotte in atto le condanne della pubblica economia, come nell'abolizione delle decime e di altre prestazioni fondiarie, nella redenzione dei fondi enfiteutici e via dicendo. I boschi erano soggetti a numerose limitazioni, diritti d'uso e di servitù, di pascolo, di far legna, che erano una sostituzione e un compenso dell'originaria comunanza, i quali, non riuscirono di grave peso al proprietario del bosco, sino a che per la penuria delle comunicazioni non ne ritraeva profitto. Sparirono del pari, o tendono a sparire altre limitazioni della proprietà, il diritto signorile di caccia, quello popolare d'erbatico e di pascolo, e simiglianti, sì che oggi è generalmente vietato introdursi per qualsiasi ragione nei fondi altrui. S'aggiungano

(1) *Système des contradictions économiques*, IV, éd. II, p. 257 e *Théorie de la propriété*, Paris, 1866, p. 74. Cfr. *Code civil*, art. 544, 545.

le limitazioni derivanti dallo stato infelice delle comunicazioni, o da ingerenze della pubblica autorità, i divieti di esportazione di certe derrate, le prescrizioni sull'ordine di certe colture e dei raccolti, la distruzione dei boschi, di cui non si poteva altrimenti utilizzare il reddito, e molte altre.

8. *La proprietà e il potere politico.* — V'è un altro punto di vista, dal quale noi dobbiamo considerare la proprietà, ed è nella sua connessione col potere politico. Ricchezza è potere, proclamava già Adamo Smith, e Achille Loria ha mostrato che la detenzione esclusiva del potere politico da parte dei proprietarii non è soltanto il risultato della tendenza istintiva alla illimitata espansione del dominio, che è ingenita nell'organismo della proprietà, ma è la condizione necessaria alla persistenza ed all'integrità della stessa proprietà (1). Ecco perchè in ogni epoca storica il potere politico spetta effettivamente alla classe che ha il predominio economico, ed anche quando il suffragio politico si allarga, si cerca di escludere dal suo esercizio i lavoratori, colla condizione del domicilio triennale o altrimenti, ovvero di averli soggetti con salari così bassi, da metterli in balìa del bisogno, da accrescere la loro dipendenza dal capitalista, che dispone del loro voto, come il feudatario disponeva dell'opera dei suoi vassalli. G. Bagehot mostrava già che i capitalisti inglesi non erano disinteressati, chiedendo una maggior parte del potere politico per i loro operai: nel fatto avevano soltanto il desiderio di accrescere la propria autorità. Così agli Stati Uniti E. Seaman, G. Bryce, Enrico George e molti altri hanno notato che il potere è nelle mani di una aristocrazia, la quale lo compera a contanti, e Pasquale Villari constatava che il Governo costituzionale è necessariamente il governo della borghesia.

Il predominio della proprietà si manifesta nelle elezioni politiche che dànno sempre una maggioranza di proprietarii o di difensori dei loro interessi; in tutto l'ordinamento tributario, che è, come ben notava Giovanni Giolitti, una " progressione a rovescio "; nell'ordinamento giudiziario, che rende più gravi le pene e più severa la loro applicazione per i reati contro la proprietà, che per quelli contro le persone, agevola ai ricchi la difesa e la grazia sovrana, rende possibile solo ai ricchi la difesa dei proprii diritti innanzi ai tribunali; infine, nello stesso ordinamento militare, dove chi ha denaro,

(1) *La teoria economica della costituzione politica*, Torino, 1886, p. 10.

presta servizio men lungo, o per pochi mesi, con grado d'allievo ufficiale. In altre età storiche era anche peggio, perchè " i signori pagavano le imposte colla spada, il clero colle preghiere ", sì che quelle gravavano tutte sul popolo. Nelle repubbliche del medio evo la classe dominante, fosse di nobili o di Ciompi, colpiva le altre, così come in talune regioni della moderna Italia il partito municipale che prevale, trova modo di far pagare quasi tutte le tasse locali a quello che soccombe.

Vero è che talora lo Stato esercita energicamente la sua azione contro una forma di proprietà, ma ciò avviene nell'interesse della frazione dominante che è naturalmente spinta ad opprimere, a vantaggio di questa, le altre forme rivali. I legionari di Roma, conquistatori del suolo, infieriscono contro i proprietari e li spogliano; il feudatario vive dei depredati sudori del vassallo, e in tutto il medio evo si perseguitano gli usurai, come oggi in Galizia, in Rumania ed altrove gli ebrei, a difesa delle proprietà, di cui sono creditori ipotecarii. Quando una forma di proprietà prevale sull'altra, quella soggetta rimane inevitabilmente compromessa, ed è aggravata di più da estorsioni, da imposte, da leggi. A. Loria dimostra come tutte le rivoluzioni politiche si svolgano parallelamente alle economiche, in strettissimo nesso. In Germania la borghesia non osa ribellarsi da sola al feudalismo, nè far appello al popolo e però il predominio del feudo scema lentamente, sotto l'azione demolitrice del capitale; nell'Inghilterra la borghesia conquista da sola il potere politico, e però abbatte il feudo, costringe la nobiltà a patti, e divide col popolo il potere politico solo quando sente di poterlo dominare colla potenza del capitale; in Francia, dove la nobiltà è più forte, la borghesia deve subito allearsi al popolo, sì che, insieme alla rivoluzione più democratica, ne segue la maggiore e più rapida distribuzione delle fortune (1).

Le variazioni del reddito tendono ad accrescere il potere ed a renderne più autoritario l'esercizio, e col mutare del sustrato di esso, dalla schiavitù, traverso la servitù, al salariato, segue una mutazione corrispondente nella costituzione della società. Tutti i grandi fatti politici della storia si connettono a cagioni economiche, le quali si dipartono dalla costituzione della proprietà: le crociate sono " una speculazione commerciale e marittima ", l'elezione di Carlo V, " una operazione di banca ", la

(1) Op. cit., p. 86.

revoca dell'editto di Nantes, “ una reazione contro la libera concorrenza „, e la stessa rivoluzione italiana è compiuta essenzialmente dalla borghesia, e per ciò non ha ancora potuto assicurare alle classi popolari tutti i vantaggi, che ne attendevano. “ Il processo, pel quale la costituzione economica determina la costituzione politica, il nesso organico che l'una e l'altra congiunge, è il monopolio politico della proprietà, per mezzo del quale i rapporti economici determinano quella composizione dello Stato, quell'indirizzo legislativo, che è meglio utile agli sfruttatori del sistema economico esistente e perciò tende meglio a consolidarlo „ (1).

Cotesto nesso della proprietà col potere politico non sfuggì ad altri scrittori, e lo troviamo infatti notato da Harrington, da Montesquieu, dai fisiocrati, ai quali inspira le note esagerazioni, come è ammesso da Adamo Smith e da Arturo Young, da E. Burke e da A. Haller, da Giuseppe Mazzini e da A. Loria (2). Del pari lo notarono i più dotti fra coloro che illustrarono la storia del regime rappresentativo, e specie in Inghilterra sullo sviluppo del Parlamento, sulla sua divisione in due Camere, sul progresso e le trasformazioni intrinseche di quelle dei Comuni, mostrarono la costante influenza di fatti economici. E lo dimostra più di ogni altra cosa la tendenza dei Governi rappresentativi moderni, dove uomini di Stato veramente degni del nome comprendono che ad evitare le gravi e profonde crisi sociali onde è minacciato lo Stato moderno, vuolsi tener conto di questo reciproco influsso dell'assetto economico della società e del suo ordinamento politico. Dove la classe borghese si preoccupa soltanto di tenere il potere nelle sue mani per difendere la proprietà e il capitale, sì che non solo corrompe il potere legislativo, ma cerca di esercitarlo essa sola o dominare nel suo esclusivo interesse l'esecutivo, ivi una rivoluzione sociale è altrettanto inevitabile, come una diversa condizione di società rese inevitabili le rivoluzioni politiche. Ben lo comprendono coloro che adoperano ad adattare a questa necessità la nuova legislazione, agevolando la suddivisione, l'acquisto e

(1) Loria, op. cit., p. 105.

(2) Harrington, *Collected Works*, London, 1747, p. 40; Montesquieu, *Esprit des lois*, V, 5; Mercier de la Rivière, p. 551; A. Smith, lib. IV, cap. 7, lib. I. c. X. parte I. lib. I, c. XI, parte III. ecc.; A. Young, II, 449; Burke, *Cons. sulla rivol. francese*, p. 115; Haller, *Restauration der Staatswissenschaften*, II, 268; Mazzini, *Prose politiche*, Firenze, 1848, pag. 151; Loria A., op. cit., capit. V, e specialmente G. Garnier, *La proprietà nei suoi rapporti col diritto politico*, trad. it., Milano, 1798.

il trapasso della proprietà, accrescendo i beni di uso comune ed i vantaggi molteplici che i meno abbienti traggono dalla convivenza sociale, e costituiscono quasi una specie di proprietà loro, sviluppando tutte le forme possibili della cooperazione, procurando che il potere politico possa essere esercitato con intelligenza e coscienza dal maggior numero possibile di cittadini. In altre parole, trattasi di procurare che la democrazia, fino ad ora poco più d'un vano titolo politico, si sustanzii effettivamente nella società, e tutti coloro che vivono in essa, si trovino interessati a difendere ed accrescere i loro beni particolari, od i beni comuni, di cui hanno l'uso e il godimento.

9. *Espropriazione per causa di pubblica utilità.* — I codici presuppongono, come dissi, due termini ripugnanti fra loro, incompatibili entrambi colla proprietà e con una qualsiasi relazione economica. Non esiste proprietà assoluta, come non può esistere assoluta balìa dello Stato sopra di essa; la proprietà è venuta bensì vieppiù affermando il suo carattere individuale, ma in relazione costante collo sviluppo della società. La proprietà, specie la fondiaria, ha potuto affermarsi, svolgersi, rinvigorirsi, grazie alla tutela che lo Stato le ha dato con le leggi, con la difesa interna ed esterna, con aiuti d'ogni maniera, e grazie altresì alla costruzione delle strade, alle agevolezze degli scambi, che ci consentono di coltivare i prodotti più confacenti al suolo ed al clima, allo sviluppo dell'istruzione [1]. Pendici diboscate, paludi scolate o interrite, aride pianure vergate di acque correnti, alpi perforate, bassifondi furtivamente usurpati al riflusso del mare, il suolo è diventato in gran parte opera nostra, e la scienza e l'industria contribuiscono ad accrescerne continuamente il valore [2].

Fuor di dubbio, coi principii del Codice civile e non dipartendosi dalla definizione che esso dà della proprietà, non ci sarebbe modo di giustificare l'espropriazione per causa di pubblica utilità. Imperocchè se il diritto del proprietario è assoluto, nessuna legge e nessuna pubblica autorità può menomarlo; se le leggi ed i regolamenti possono vincolare la proprietà nel nome del dominio eminente dello Stato, non è giusto che al proprietario espropriato sia data indennità alcuna. Ma il proprietario, in nome del suo diritto individuale, non può impedire agli altri di raggiungere il fine loro, per cui il diritto suo

(1) Lampertico, op. cit., p. 60.
(2) Massarani, op. cit., p. 518.

dovrà essere sempre preservato, ma costretto a quelle mutazioni di forma e di sostanza, di guisa che tutte insieme conseguano il fine comune. Trattasi di costruire un canale per irrigare molti fondi; se un proprietario non concedesse di attraversare il suo, quando è necessario, nuocerebbe al fine di tutti; con quell'attraversamento egli perde un pezzo della sua terra, ma anzitutto ne ha egli pure vantaggio, poi viene compensato, e la proprietà sua si trasforma. Lo Stato, l'ente che espropria, in generale nulla usurpa per sè, non agisce in nome di un dominio eminente, ma esercita un diritto e talvolta un dovere, elevando a regola di diritto quel temperamento e quella conciliazione di interessi e di forze, che risponde al bene pubblico, e concede all'economia della nazione di svolgere tutta la sua virtù (1).

Qui basterà considerare il fondamento dell'espropriazione per causa di pubblica utilità. Già facilmente si comprende che senza di essa non esisterebbero strade, ferrovie, canali, non si potrebbero prosciugare paludi, risanare, ampliare, abbellire città, costruire monumenti, in una parola, sarebbe chiusa la via ad ogni progresso economico. Nei regimi assoluti il sovrano, il signore feudale prendeva la terra, come prendeva le donne, la vita, l'onore del suddito; carattere dei reggimenti liberali è che può prendersi soltanto ciò che risulta assolutamente necessario alla collettività, e sempre verso un compenso, che questa deve pagare al proprietario. Infatti anche l'art. 29 dello Statuto italiano, dopo aver proclamata la proprietà inviolabile, soggiunge, che " quando l'interesse pubblico, legalmente accertato, lo esiga, si può essere tenuti a cederla in tutto o in parte, mediante una giusta indennità, conforme alle leggi ", principio anche più esplicitamente confermato nell'articolo 438 del Codice civile.

Queste disposizioni fondamentali sono svolte nelle leggi speciali, che, nei varii Stati, regolano siffatto istituto; in Italia dalla legge del 25 giugno 1865. I fondamentali principii di essa sono i seguenti: il diritto di espropriare appartiene allo Stato, alla Provincia, al Comune, e può spettare anche ai privati, quantunque volte siano concessionarii di opere dichiarate, nelle forme di legge, di pubblica utilità; la dichiarazione di pubblica utilità avviene per legge in tutti i casi più gravi, negli altri per decreto reale o per decreto del prefetto con-

(1) Lampertico, op. cit., p. 64.

forme alla legge; prima di espropriare deve essere pagata una congrua indennità, la quale è convenuta d'accordo fra le parti, fissata dai periti, o determinata con sentenza dall'autorità giudiziaria; infine, il vincolo alla privata proprietà non può durare oltre un certo termine, che viene fissato al compimento dell'opera. La Rivoluzione francese, con maggior rispetto del diritto di proprietà, aveva richiesto una evidente " pubblica necessità ", ma in Francia prima, poi in altri Stati vi si sostituì la " pubblica utilità ", termine vago ed indeterminato, che diede luogo anche in Italia alle più gravi controversie. E non mancano Stati che a cotesto principio oppongono la maggior resistenza, tra altri l'Inghilterra, dove l'espropriazione si concede in rarissimi casi, ed è quasi sempre necessario un accordo col proprietario [1].

10. *L'espropriazione nella storia.* — Sebbene l'istituto dell'espropriazione sorgesse colla rivoluzione francese e venisse affermato nella dichiarazione dei diritti dell'uomo, ne troviamo traccie notevoli in tutte quelle legislazioni che rispettarono la libertà individuale, il lavoro, l'inviolabilità della proprietà. Non prima, s'intende, che la proprietà individuale, uscita dalle primitive comunanze del villaggio, si affermasse quasi in contrasto coll'interesse generale, al quale si doveva pur sempre provvedere. David chiede ad Ornan il terreno per innalzare un altare nel luogo indicato dall'angelo del Signore e glielo paga [2].

Il diritto greco ammetteva l'espropriazione verso una indennità, che veniva però fissata dallo Stato. Molto si disputò, invece, se questo istituto fosse ammesso dai Romani, ma chi pensi alle numerose ed importanti limitazioni della proprietà nell'interesse privato e per necessità di vicinato, e nell'interesse pubblico, chi consideri le grandiose opere pervenute sino a noi, strade diritte che attraversano intere regioni, acquedotti meravigliosi, monumenti eterni, penserà che tutto ciò non sarebbe stato possibile se il privato non fosse stato costretto a cedere il

(1) Si vedano specialmente sull'argomento le opere di ACCAME, Genova, 1853; BAUNY DE RECY, Paris, 1872; DELALLEAU et JOUSSELIN, 6ª ed., Paris, 1866; DUFOUR, Paris, 1858; HERSON, Paris, 1853; MANGANELLA, 3ª ed., Roma, 1889; PICARD, Bruxelles, 1876; SABATIER, Paris, 1861; SABBATINI, 2ª ediz., Torino, 1890-91; STEIN, *Die Entwährung*, Stuttgart, 1868; THIEL, Berlin, 1866; BRUNO T., nel " Digesto ital. ", vol. X, p. 905-1008, e l'articolo " Espropriation pour cause d'utilité publique ", nelle " Pandette francesi ". Vol. XXXI, pag. 1-329.

(2) " Da mihi locum areae tuae, ut aedificem in ea altare Domino: ita ut quantum valet argenti accipias ". *Paralip.*, lib. 1, cap. XXI, vers. 22.

suo immobile per ragione di pubblico interesse. L'istituto andava un po' confuso con quello delle servitù necessarie, come in Ulpiano, e talvolta, come afferma Seneca, bastavano le prepotenze degli imperatori, talvolta il buon volere dei privati. Ma da un passo di Frontino appare non dubbia l'applicazione dei principii fondamentali dell'espropriazione, come pensano G. D. Romagnosi, A. Pertile ed altri maestri, e come risulta dallo studio più profondo e comparato di tutte le fonti di quel diritto [1].

Col diritto germanico prevalse il potere del principe, il quale, in virtù del suo dominio eminente, poteva occupare anche tutte le terre dei privati senza compenso alcuno. Dove nessuna attività individuale era guarentita, non possiamo cercare alcuna tutela sicura della privata proprietà; la volontà del capo dello Stato, del signore del feudo era l'unica legge alla quale, con ogni aver loro, dovevano soggiacere i vassalli. I glossatori elevarono a diritto questa lunga violenza, ma vennero Bartolo e Baldo a mitigare la teoria, considerando la proprietà come un diritto permanente, riconoscendo, se non altro, al solo sovrano la podestà di offenderla senza giusta causa. Infatti la ordinanza di Filippo il Bello del 1303 e la successiva carta del 1318 costringono i privati a cedere i loro immobili necessari agli edifici monastici *pro justo pretio*, e si cominciano a indennizzare anche le terre espropriate per costruire fortezze. Negli Statuti dei Comuni prevalgono luminosamente i due criteri fondamentali dell'espropriazione, sebbene troppo sovente si consentano a beneficio di privati, affinchè con l'*ingrossazione*, la *drizatio* ed altrimenti il palazzo possa estendersi a spese degli umili casolari.

Ma a poco a poco il privilegio si fa strada, e già nel secolo XVIII il Multz dichiara che *nemini suum auferendum, nisi cum inde universi plus utilitatis praecipiunt, quam ille solus damnum patitur*, e con l'indennizzo a spese comuni [2]; Montesquieu dice che il pubblico che espropria deve considerarsi come un privato, tenuto ad indennizzare il danneggiato [3].

---

(1) V. specialmente: Piccinelli, *Della espropriazione per causa di pubblica utilità nel diritto romano*, Firenze, 1882; Garbouleau, *Du domaine public en droit romain et en droit français*, Paris, 1859; e specialmente Serrigny, *Droit public et administratif romain*, Vol. II, pag. 257.

(2) Citato da Stein, op. cit., p. 304.

(3) *Esprit des lois*, t. XXVI, c. 15.

Questi i principii che condussero alla esplicita dichiarazione contenuta nel " manifesto " della rivoluzione francese. Le norme che si emanarono successivamente in Francia su questo argomento furono riunite nella legge del 16 settembre 1807, che attribuiva al potere amministrativo la dichiarazione di pubblica utilità, il decreto d'espropriazione, e la determinazione dell'indennità. La legge 8 marzo 1810 volle che l'espropriazione avesse luogo invece per autorità del potere giudiziario, e quelle del 30 marzo 1831 e del 7 luglio 1833 riservarono i casi più importanti di espropriazione alla legge, deferendo ad un giurì la determinazione dell'indennità. La legge del 3 maggio 1841 determinò i principii ed il sistema tuttora vigente, ad onta di qualche lieve modificazione e di numerosi progetti di iniziativa parlamentare, o presentati, anche di recente dal Governo, per dare all'istituto le maggiori agevolezze e le più efficaci garanzie richieste dalle grandi opere moderne (1).

La legislazione francese del 1807 fu accolta anche nel Belgio, dove da gran tempo l'indennità si riteneva dovuta, e prendendo le mosse dell'art. 11 della costituzione, le leggi del 17 aprile 1835, del 1° luglio 1858, del 15 novembre 1867, e del 27 maggio 1870 consacrarono il principio, che spetta al potere legislativo od all'esecutivo dichiarare che occorre l'espropriazione, al giudiziario pronunciarla e determinare l'indennità. In Olanda la materia è tuttora regolata dalla legge 14 ottobre 1848; in Spagna l'art. 10 della costituzione del 1879 trovò il suo completo svolgimento nella legge del 10 gennaio dello stesso anno, e l'Austria e l'Ungheria hanno pur esse due leggi recenti, del 18 febbraio 1878, e del 31 maggio 1881.

In Inghilterra la proprietà si considerò come sacra, sebbene nessuna legge l'abbia mai dichiarata inviolabile; però il Re, col concorso del suo Consiglio privato, poteva espropriare i privati non solo per ragioni di pubblica utilità, ma di sicurezza o di abbellimento. Più tardi si richiese a tal uopo un atto esplicito del Parlamento, come era conciliabile col grande sviluppo dei *bill privati*, al punto che per molti anni non si fece una concessione di ferrovia, se chi la chiedeva non dimostrava di possedere tutto il suolo sul quale doveva esser condotta. Una legge del 1845 temperò alquanto questi rigori, ma oggi ancora le espropriazioni per causa di pubblica utilità si compiono in Inghilterra con maggiori difficoltà, che in qualsiasi

(1) T. Ducrocq, *Cours de droit administratif*, pp. 574-703.

altro Stato. La Germania tenne diversa via, sebbene per le espropriazioni si richiedessero leggi speciali, imperocchè dopo aver affermato il principio dell'inviolabilità della proprietà privata nelle sue costituzioni, riconobbe con varie leggi non solo la necessità relativa alla costruzione di grandi opere pubbliche, ferrovie, canali, ampliamenti edilizii, ma altresì quella di arrotondare le proprietà private, precorrendo gli altri Stati in quelle permute obbligatorie, che resero più agevole la conservazione e la coltura dei possessi rurali, e consentirono la istituzione del catasto giuridico. La legge dell'11 giugno 1874 regolò, in tutta la Prussia, questa ed altre materie, che erano state fin allora soggette a diverse disposizioni [1].

Le leggi del primo regno d'Italia accolsero subito il doppio principio dell'obbligo di vendere i terreni necessari alle strade pubbliche imposto ai privati, e del diritto di essere indennizzati a stima di periti. Il decreto 11 luglio 1813 introdusse un sistema semplice e completo, affidando al Re il diritto di ordinare pubblici lavori, ed acquistare terreni ed edificii destinati ad oggetti di utilità pubblica, all'autorità giudiziaria quello di pronunciare sull'espropriazione e provvedere all'indennità quando i proprietari e il prefetto non riuscivano a mettersi d'accordo. Varie leggi si ebbero poi negli Stati italiani, che poco si dipartivano da questo principio connaturato ormai al nostro diritto pubblico, del 6 aprile 1839 pel Piemonte, del 10 gennaio 1848 pel ducato di Modena, del 3 luglio 1852 per lo Stato pontificio. Proclamato il Regno d'Italia, G. Pisanelli elaborò il testo che diventò la legge del 25 giugno 1865 per tutto il Regno. Essa venne lievememente modificata dalla legge del 18 dicembre 1879 n° 5188, e da quella del 15 gennaio 1885, n° 2892 pel risanamento della città di Napoli, a tacer d'altre di minor importanza. Cotesta legislazione regola l'espropriazione diretta all'esecuzione d'opere pubbliche, per ragioni di pubblica utilità, di immobili o di diritti relativi ad immobili. La dichiarazione di pubblica utilità deve essere sempre espressa, e gli interessati possono opporsi se hanno buoni argomenti a dimostrare che la proprietà loro non può esser violata, rimanendo sempre salva la decisione all'autorità amministrativa. Si possono espropriare anche le zone laterali,

---

(1) Si vedano inoltre le leggi del 20 giugno 1887 per l'Alsazia-Lorena, 17 novembre 1837 per la Baviera, 20 dicembre 1888 per il Württemberg, 28 marzo 1872 per la Sassonia, ecc.

l'occupazione delle quali conferisce allo scopo principale dell'opera. L'indennità è convenuta tra il privato e l'autorità o ente che espropria, ed in caso di dissenso dai tribunali, con giudizio completo, preferibile a quello del giurì della legge francese e di altre vigenti. Si computano i vantaggi speciali e immediati che possono derivare alla parte del fondo o edificio rimasti al proprietario, del pari che i danni che può subire, e tutto, a giudizio di periti, si compensa. La legge regola le espropriazioni temporanee, i casi di urgenza, le espropriazioni per opere militari, quelle per i piani edilizii e di ampliamento, infine gli eventuali diritti di retrocessione. Con l'istituzione della IV Sezione, giudice della legittimità d'ogni provvedimento amministrativo, la tutela dei privati si può dire interamente raggiunta, mentre è provveduto al pubblico interesse. Nuovi fatti economici, e specialmente il grande sviluppo delle trazioni e delle trasmissioni elettriche, nonchè i moderni progressi delle grandi città hanno dato luogo a nuove questioni, che già in qualche Stato porsero argomento a speciali disegni di legge. Ma la nostra trattazione non richiede ulteriori particolari, mentre dobbiamo volgere l'attenzione a quelle altre limitazioni del diritto di proprietà che derivano da oneri e servitù di diversa natura aventi carattere pubblico.

11. *Servitù legali di utilità pubblica.* — L'espropriazione per causa di pubblica utilità toglie al cittadino la sua proprietà, ma vi sono altre cause che possono menomarla. Tali sono le servitù d'allineamento e di livellazione, la servitù di marciapiede, quelle risultanti dalla vicinanza di strade, di ferrovie, di cimiteri, le servitù che proteggono le acque minerali o sono necessarie per scavi, estrazioni, occupazioni temporanee di terreni, depositi di materiali, le servitù relative ai monumenti e oggetti d'arte.

Era lecito un tempo fabbricare le case, in città come in campagna, senza alcun riguardo al pubblico interesse, all'edilizia, all'ornato, e così si ebbero i vicoli tortuosi, i chiassuoli, le case accatastate, contro le quali si esercita attivamente il piccone dei moderni edili, che invidiano talvolta gli incendii Neroniani e le distruzioni dei barbari. L'autorità pubblica ha facoltà di tracciare la linea della strada pubblica, e determinare per tutti gli edifici che vi si affacciano, non solo la massima altezza, ma persino la forma, prescrivendo o vietando portici, balconi sporgenti, le forme delle persiane. In talune città americane sono prescritte l'ampiezza dei giardini e la

proporzione tra le aree che ciascun privato può fabbricare e quella che deve lasciar libera. Questa servitù, che è pure una delle più gravi limitazioni del diritto di proprietà, è generalmente imposta e determinata con semplici regolamenti edilizii, per la facoltà che i Comuni ne hanno dalla legge. Altrettanto si dica della servitù di livello, per effetto della quale i proprietari frontisti possono essere obbligati a modificare la architettura delle loro case, aprendo, chiudendo, mutando porte o finestre, elevando nuove costruzioni, o altrimenti.

Le proprietà attigue ai corsi d'acqua navigabili sono soggette alle servitù necessarie per condurre le barche; debbono lasciar libero il corso delle acque all'esercizio di tutti i diritti che su di esse si esercitano, non possono piantar alberi. fare scavi, costruire edifici a distanze minori di quelle determinate dalle leggi protettrici di tutti i corsi d'acqua pubblici, nell'interesse della navigazione, dell'irrigazione, della tutela dalle inondazioni, di tutti gli altri diritti loro connessi. Così la vicinanza di strade e di ferrovie è cagione di servitù ai fondi laterali, che devono ricevere lo spurgo dei fossi, piantare gli alberi a distanze determinate, o coltivarli, anche lungo la via pubblica, nei modi prescritti: e non possono aprire finestre, tenere depositi di materie infiammabili, di pietre, di materiali, fare scavi e costruzioni, se non a distanze e con norme determinate dalle leggi sui lavori pubblici e sulle ferrovie.

Speciali prescrizioni non consentono nei paesi meridionali. di fabbricare case ad una certa distanza dai cimiteri, che si applicano talvolta con rigore inutile in piccoli centri alpestri, come nelle grandi agglomerazioni urbane. Leggi e regolamenti particolari proteggono in molti Stati le acque minerali, intorno alle quali si estende un perimetro dove è vietato di fare tutti i lavori che potrebbero scemarle o inquinarle. Più stretta attinenza con le espropriazioni cui porgono talvolta argomento, hanno le servitù di occupazioni temporanee di terreni, di scavi, di estrazioni e depositi di materiale, per le quali, attesa la gravità, suolsi in molti Stati applicare la legge sull'espropriazione per causa di pubblica utilità e corrispondere un' equa indennità. Grandissima importanza hanno in Italia le servitù artistiche ed archeologiche, le quali si spingono sino ad un vero sequestro delle private proprietà, anche mobiliari, per cui non solo spettano allo Stato le opere d'arte che si scavassero in certi fondi privati, non solo il proprietario è tenuto a conservare immutato l'edificio cui è riconosciuto carattere

di monumento nazionale, ma chi possede opere d'arte reputate veramente insigni non può venderle fuor dello Stato, e si trova così d'aver tra mano un valore che sarebbe talvolta ingente all'estero, mentre è poco men che nullo dove lo Stato non soccorra. A tutto questo si aggiungano le servitù militari intorno alle piazze forti, ai depositi di materie esplodenti, alle ricerche minerarie nella zona della frontiera; quelle temporanee per manovre militari, movimenti di truppa; le servitù per la posa di telegrafi, telefoni, trasmissioni elettriche, per la costruzione di condotte d'acqua e le altri somiglianti.

12. *Proprietà mineraria.* — Lasciamo al diritto privato le servitù che la legge stessa riconosce, siccome quelle che sorgono da relazioni di vicinanza, dalla necessità stessa delle cose, e basta ricordare le servitù d'acquedotto per le necessità della vita e degli usi agrari e industriali, per lo scarico di acque soprabbondanti, pel prosciugamento e bonificazione delle terre; come lasciamo al diritto amministrativo la vasta materia dei Consorzii, nei quali l'elemento individuale della proprietà deve pure subordinarsi per determinare l'unità necessaria all'interesse comune. Occorre invece esaminare brevemente i principii per effetto dei quali talune forme di proprietà sono dalla legge sottoposte ad un regime speciale e diverso da quello che risulta dallo stabilimento delle servitù legali di pubblica utilità e di quelle di diritto privato.

Il più importante esempio di cotesta condizione speciale della proprietà ci è offerto dalle miniere, la cui legislazione diede luogo in ogni tempo e quasi in ogni paese alle più vivaci controversie. Ben dimostrava tuttavia F. Lampertico che un principio costante ha guidato le successive modificazioni. Sino a che non si conosceva altra arte che quella di cominciare coll'escavazione della superficie, proseguendo sin dove un primo ostacolo arrestava il lavoro, le proprietà di tutti gli strati, anche i più profondi, si doveva considerare come continuazione di quella del suolo e del sottosuolo coltivabile. Quando invece si scavò la miniera dal vivo, ad una grande profondità, parve enorme attribuirne la proprietà ad un proprietario che non si trovava in verun modo contrastato o turbato nell'andamento delle sue coltivazioni dal lavoro di essa, e che forse persino la ignorava (1).

(1) *Della proprietà*, p. 67 e cfr. sulla questione della proprietà delle miniere: F. Bo e P. Tappari, *La legislazione mineraria dell' Italia*, Torino, 1890; P. Demurtas Zichina, *Leggi sulle miniere*, ivi.

Presso gli stessi Romani si era dovuto concedere, con leggi speciali, anche lo scavo di marmi dal suolo altrui, pel gran prezzo cui erano saliti. Il feudalismo aveva attribuito al proprietario del suolo la miniera, come reputava pertinenza di questo altre industrie, quali il diritto di molino e di forno, e non mancarono fin nei moderni tempi economisti che sostennero l'assoluto diritto del proprietario, anche con argomenti dei romani giureconsulti, *usque ad sidera, usque ad inferos*. Altri invece affermarono che il proprietario del suolo, il coltivatore, l'agricoltore hanno diritto di possedere ed esercitare liberamente l'intero strato necessario alla coltivazione, alle migliorìe agricole, alla sicurezza e alla solidità loro: che se nel suo terreno stesso si debbano scavare pozzi, depositare detriti, o compiere altri lavori che ne scemino il reddito od anche solo la commodità, ha diritto ad un compenso. Ma aggiungono che chiunque abbia buon motivo per ritenere che in un dato suolo esistano, a profondità più o meno grandi, ma tali da non interessare a ogni modo la superficie, giacimenti minerali di qualche valore, giusto è che possa avere dalla pubblica autorità anzitutto la facoltà della ricerca, in secondo luogo tutti i poteri necessari ad esercitare la miniera stessa, non solo nel suo particolare interesse, ma in quello, che parmi incontestabile, del pubblico.

In Italia si sperimentarono, in fatto di miniere, i più diversi sistemi. Prevalse in Toscana, come in Francia avanti il 1789 e nella maggior parte degli Stati europei, il principio del dominio eminente del sovrano, che perdurò sulle miniere anche quando era cessato sulle altre private proprietà, e trovò appunto in Toscana difensori autorevoli, ai quali attinsero più tardi i principali argomenti Carlo Comte e gli altri campioni di cotesto sistema. Nella legge francese del 1791 prevalse invece il sistema della proprietà assoluta, accolto dalla Gran Bretagna e dalle sue colonie, dagli Stati Uniti, dalla Russia, ed altrove, per cui la proprietà della miniera spetta al proprietario del suolo. Gli economisti inglesi lo hanno costantemente esaltato e difeso, e non ne ammettono uno diverso, come tra noi De Murtas Zichina, De Gioannis ed altri lo sostennero dottamente, reputando le due proprietà del suolo e del sottosuolo necessariamente connesse; sofistica, erronea, assurda la separazione della proprietà sotterranea dalla superficiale, attribuendo la prima allo Stato a titolo di regalìa, di demanialità, o di espropriazione per causa di pubblica utilità. Ammettono

che lo Stato vi si possa ingerire solamente per ragioni di polizia e di sicurezza sociale, condannando come irrazionale ed ingiusto qualsiasi ingerimento diretto e positivo, sotto qualsiasi forma di autorizzazione, concessione o direzione [1].

Nondimeno il sistema della concessione, meglio dell'aggiudicazione governativa trovò più numerosi difensori, e si venne poi dalle varie legislazioni appropriando alle condizioni di ciascun paese. Siffatta aggiudicazione non si considera come esercizio di diritto eminente, ma quale riconoscimento di tutte le condizioni di abilità, di solidità, di forza pecuniaria, per condurre a buon fine l'impresa mineraria, quale constatazione del pubblico interesse, per cui al commercio, all'industria, alla finanza, alla difesa nazionale giova che le miniere siano utilmente coltivate e non giacciano inerti, solo perchè il proprietario del suolo non può, non sa, non vuole coltivarle. Il primo diritto è di chi scopre la miniera; il proprietario del suolo dove si scopre deve essere preferito a chiunque altro se mostra di poter compensare la scoperta ed esercitarla utilmente. Ma tutti gli argomenti addotti alla Costituente francese da Mirabeau contro i discepoli di Turgot, che inspirarono la legge francese del 1791, non bastano a dimostrare che il proprietario del suolo possa vantare diritti su beni che ignorava quando acquistò, ereditò, creò la proprietà sua, che non costituirono elemento di prezzo, nè risultano dal lavoro, sì che non recano l'impronta di alcuna attività fisica o mentale di lui.

La legislazione francese del 21 aprile 1810, risultato di molti e dotti studi, accolse questo sistema che durò, si può dire, immutato, perchè le leggi successive che l'hanno modificato si limitarono a prescrivere le norme per evitare le inondazioni delle miniere, a regolare la concessione delle miniere di sale, a sancire la libertà di costruire alti forni ed officine metallurgiche, a scemare la formalità delle concessioni [2]. Non poche proposte di riforma sono state presentate, ma tutte invano, specie perciò che parve asssai pericoloso mettere le mani sul sistema della legge del 1810 di fronte ai reclami che inspirarono alcuni di quei progetti e si riassumono nella formola *la mine aux mineurs*. Non si tarderà forse a temperare la facoltà dell'autorità politica, nel senso di riconoscere meglio il

(1) De Murtas Zichina, op. cit., p. 26; De Gioannis, *Legislazione mineraria*, p. 270.

(2) Leggi 22 aprile 1838, 17 giugno 1840, 27 luglio 1880; Th. Ducrocq, op. cit., vol. III, p. 746 e seg.

diritto di colui che scopre la miniera, vietando di concederla ad altri, e costringendo il proprietario del suolo che voglia esercitarla ad un conveniente indennizzo, profittando delle esperienze compiute dalla stessa Francia nell'Annam e nel Tonchino e delle ultime riforme legislative dell'Austria, della Germania, della Spagna e di alcuni altri Stati, che tennero maggior conto del progresso moderno e del grande sviluppo dell'industria mineraria.

Uguali provvedimenti si invocano da più anni anche nel Belgio, dove è in vigore la legislazione francese lievemente modificata, e lo Stato può di conseguenza concedere la miniera a chi offre miglior garanzia di ben coltivarla, sia proprietario, scopritore o capitalista estraneo al suolo come alla scoperta. Persino in Russia si è ammesso che chi scopre una miniera nelle terre dipendenti dalla corona ha il diritto di conseguirne la concessione. La legislazione dell'Inghilterra — coi latifondi nei quali il suolo è diviso, quasi tutti nelle mani di ricchi proprietari, almeno sino ai tempi moderni — e per opposte ragioni le leggi degli Stati Uniti, dell'Australia, dell'Africa del Sud e d'altre colonie inglesi, dove non solo le miniere, ma la terra erano e tuttora sono in gran parte *res nullius,* non possono essere prese ad esempio in quegli Stati dove il suolo è diviso tra moltissimi proprietarii, e l'indissolubile unione delle due proprietà equivarrebbe a lasciare nelle viscere della terra intatti e perfino ignorati i tesori che essa racchiude e la scienza moderna si affatica a divinare, a scoprire, ad additare ai crescenti bisogni delle genti civili. Basterebbero i due grandi avvenimenti coi quali si chiude il secolo XIX a mostrare la grande importanza delle miniere e della loro legislazione, l'apertura della Cina alla civiltà europea, cui diedero l'impulso più vigoroso le sue miniere ed i giacimenti carboniferi onde già si sospettava fornita a dovizia, e la guerra condotta dagli Inglesi nel Sud Africa, più che altro per impadronirsi delle ricche miniere di oro e di diamanti che i Boeri del Transvaal e dell'Orange difendono insieme alla loro indipendenza nazionale.

In Italia noi abbiamo su questa materia la più disforme e confusa legislazione che immaginare si possa. Leggi, decreti, regolamenti del Regno si sovrappongono e si confondono a bolle di papi, a motuproprii granducali, a patenti austriache, a leggi napoleoniche, ad altri provvedimenti di quasi tutti gli antichi Stati. Taluni hanno vigore in tutto il Regno, altri in una o più regioni, in una o più provincie persino soltanto in

alcuni comuni, ed abbiamo disposizioni speciali per talune miniere o particolari ad alcune forme dell'industria mineraria [1]. La necessità di unificare tante e così svariate disposizioni, che diedero luogo nell'applicazione ad innumerevoli contraddizioni di sentenze delle Corti, di pareri del Consiglio di Stato, di decisioni ministeriali, fu avvertito sin dai primi anni del Regno, ma nessuno dei progetti di legge sulle miniere presentati alle Camere riuscì neppure ad essere discusso [2]. Si provvide, è vero, per legge all'affitto o alla vendita di alcune miniere demaniali, ma senza modificare la legislazione vigente nelle provincie dove esse si trovano. Nondimeno anche in Italia si è manifestato e riuscì a prevalere nella legislazione il doppio movimento progressivo, che mira da un lato a meglio tutelare i lavori, tra i più faticosi e pericolosi, che si compiono nelle miniere, dall'altro ad accrescere le guarentigie di questa industria.

Le disposizioni tutelari contenute in precedenti disegni di legge inspirarono quello del ministro L. Miceli, ripresentato in forme più corrette e complete dal ministro P. Lacava e che diventò la legge del 30 marzo 1893, le cui prescrizioni riguardano del pari la libertà della proprietà e quella del lavoro, limitate entrambe nell'interesse dell'industria mineraria ed in quello degli operai [3]. A beneficio dell'industria miravano del pari i varii disegni sui Consorzi minerarii e sulle nuove applicazioni delle leggi sull'espropriazione alle miniere, che prevalsero alla fine colla legge del 2 luglio 1896, nº 302 [4], con la quale i pro-

(1) Citiamo le leggi sarde del 18 ottobre 1822, 30 giugno 1849, 20 novembre 1859; la legge lucchese del 3 maggio 1847; la napoleonica del 9 agosto 1808; la napoletana del 17 ottobre 1826; la legge parmense del 21 giugno 1852; i motuproprii granducali di Toscana del 13 maggio 1788 e dell'8 ottobre 1856; la legge montanistica austriaca del 23 maggio 1854; il decreto pontificio del 23 marzo 1865 e tutte le bolle, patenti, motuproprii, che esso lasciò in vigore in alcune provincie.

(2) Ricordo i progetti Pepoli, Legislatura VIII, Sessione 1, 18 novembre 1862, Doc. a pag. 2851; Ciccone, X, 1, 22 febbraio 1869, n. 270; Castagnola, XI, 1, 8 marzo 1871, n. 73; Finali, XI, 3, 1 dicembre 1873, n. 39; Lacava, XVIII, 1 (non stampato); Barazzuoli, XIX (non stampato); e taccio d'altri progetti di minore importanza o di iniziativa parlamentare.

(3) Progetto Miceli, Legisl. XVI, 4, n. 75; XVII, n. 60; Progetto Lacava, XVIII, 1, 1 dicembre 1892, n. 85, 85 *A*, legge 30 marzo 1873, n. 184 e Regolamento approvato con R. D. 14 gennaio 1894, n. 19.

(4) Progetto Finali, XII, 1, 2 febbraio 1875, n. 72; Grimaldi, XVI, 2, 29 novembre 1887, n. 65, approvato soltanto dal Senato; Miceli, XVI, 4, 30 novembre 1889; Barazzuoli, XIX, 17 dicembre 1895, n. 183, divenuto la legge del 1896.

prietari o possessori di miniere, cave, torbiere vicine, possono essere riuniti in Consorzio obbligatorio, e si può far luogo alla dichiarazione di pubblica utilità per tutte le opere e le occupazioni necessarie a difendere e liberare dalle acque le miniere, cave, torbiere, alla ventilazione degli scavi sotterranei, al deposito delle materie scavate, al loro trasporto con qualunque mezzo, al transito ed alla lavorazione dei minerali o dei materiali necessarii. Conviene aggiungere le speciali disposizioni per le solfare della Sicilia e per la tutela dei loro lavoratori, tra i quali una inchiesta aveva rivelate le più grandi miserie ed uno sfruttamento umano quale neppure si poteva immaginare, tra genti civili, nel pieno fiore del progresso moderno.

13. *Altre proprietà limitate, boschi, paludi, ecc.* — Ai limiti di relazione, determinati dai naturali rapporti dei fondi, ed a quelli di efficienza richiesti dalla distinzione della proprietà del suolo da quella del sottosuolo, si devono aggiungere i limiti di preservazione, che la legge sancisce appunto per un interesse d'ordine generale e superiore a quello del privato cittadino. Le proprietà che possono essere limitate per quest'ultima cagione sono anzitutto quelle dei boschi, poi quelle delle torbiere, delle paludi, delle lande e dune ed altre somiglianti, diverse nei varii Stati a seconda della configurazione del terreno, della sua costituzione o d'altre condizioni naturali.

I boschi esercitano molteplici influenze sulla temperatura e sulla caduta delle pioggie, sulla consistenza dei terreni, sul deflusso delle acque sul regime dei fiumi e torrenti. Le influenze climatiche dei boschi sono da taluno messe in dubbio, e si può ammettere, che esse siano diverse nei varii paesi, se la distruzione degli alberi creò nella Spagna i deserti dell'Estremadura, in Australia i pingui pascoli del Darling. Ma non si può anzitutto negare una prima conseguenza del diboscamento nei terreni situati ad una certa altezza o comunque in pendìo, dove, distrutti gli alberi, il terreno sottostante non assorbe più le pioggie, dilama, si sfascia, dirupa, riempie le valli dei torrenti e dei fiumi, è portato via dalle piene minacciose, per cui le acque precipitano rovinosamente, invece di distribuirsi benefiche sui campi ed agli opificii. Quasi ogni Comune di montagna, specie in Italia, conserva tradizioni, ricordi, visibili traccie di queste catastrofi e rovine, che talora in un batter d'occhio mutano la faccia d'una contrada. Non a torto molti popoli hanno sempre considerato come un sacrilegio la distruzione dei boschi, che più non arrestano la roccia che avvalla e più non impediscono alla

tormenta travolgere liberamente la valanga. A tacere delle restrizioni cui è soggetta la proprietà dei boschi di pubblico demanio, dello Stato, delle Provincie, dei Comuni, dei Consorzii, anche i boschi dei privati possono essere tagliati soltanto con certe norme, che in taluni Stati hanno il difetto d'esser troppo uniformi, ed in molti quello ancora più grande di non essere rispettate, per insufficienti sanzioni e per mancate vigilanze. Indi gli altri divieti o limitazioni del pascolo nei boschi, almeno con talune specie di animali, come le capre, che recano loro maggior danno; indi il divieto di fabbricare a meno di una certa distanza dai boschi, di tenervi industrie alle quali sia necessario l'uso della legna, di accendervi fuochi. Queste ed altre limitazioni della proprietà privata sono giustificate dalle suesposte considerazioni di interesse generale, specie in quei paesi dove l'esperienza ha dimostrato che il diboscamento ha accresciuto la formazione della grandine e la frequenza dei nubifragi, rese assai più disastrose le piene dei torrenti, più frequenti le frane e le valanghe, rialzato paurosamente il letto dei fiumi, i quali, rompendo gli argini, d'una altezza ormai quasi assurda, dilagano e mutano in pestifere paludi fiorenti campagne.

Alcuni Stati non si mostrarono paghi dei divieti, ma a raggiungere lo stesso scopo, imposero alle proprietà montane sacrifici ancora più grandi, e chiesero alla pubblica finanza contributi ingenti. Vuol essere segnalata tra molte la legge francese del 4 aprile 1882, relativa alla ristaurazione e alla conservazione dei terreni di montagna, che completando le precedenti leggi del 28 luglio 1860 e dell'8 giugno 1864, procurò già alle regioni delle Alpi, delle Cevenne e dei Pirenei grandi benefici, ed un aumento considerevole della pubblica ricchezza. I lavori necessari si fanno dallo Stato, che ha diritto di espropriare i terreni, o da associazioni sindacali dei proprietarii, e le indagini compiute constatarono che dopo i lavori già fatti, nel 1892 restavano ancora 320.000 ettari di terre montane da " ristaurare ", con una spesa presunta di 184 milioni di franchi, per continuare poi gli stessi lavori nelle valli della Garonna, del Rodano, della Loira, che impongono ogni anno, a cagione delle loro inondazioni e delle catastrofi che ne derivano, sacrifici molto più grandi di quelli che sarebbero necessari, a prevenirli.

Il prosciugamento delle paludi e la coltivazione dei terreni incolti sono prescrizioni che limitano la proprietà nell'interesse

generale della produzione, talvolta anche dell'igiene. In quasi tutti gli Stati, il Governo ha facoltà di espropriare i terreni paludosi, in taluno anche gli incolti, di compierne il prosciugamento od affidarlo a distinte imprese, con due sole condizioni: un diritto di prelazione del proprietario o dei proprietarii uniti in Consorzio, i quali hanno la facoltà di compiere essi medesimi i lavori determinati dalla legge, e il pagamento di una indennità ai medesimi, sia in danaro, sia con la restituzione di una parte dei terreni risanati o prosciugati. In cotesta legislazione limitativa della proprietà, l'Italia ha, pur troppo, il primato, a cagione delle numerose e pestifere paludi, che infestano vasti territorii ed orlano lunghissime distese dei suoi litorali, dovute in parte agli insulti della natura, ma in parte forse maggiore all'incuria dell'uomo. Di tutte queste, come delle altre leggi, si occupa il diritto amministrativo, mentre a noi basta constatare che anche per questi motivi, un'altra forma della proprietà può essere limitata e persino sottratta al suo legittimo possessore. Così si dica della coltivazione delle terre incolte e della spartizione dei più vasti demanii comunali, la quale, specie nelle nostre provincie meridionali e in Sicilia si va compiendo, traverso abusi innumerevoli e difficoltà infinite, con lentezze, che non sono ultima cagione del malcontento di quelle popolazioni.

Altre limitazioni sono intese a preservare l'economia della natura. L'Olanda, in alcune regioni anche la Francia, hanno dovuto emanare severe leggi sulla protezione delle dune, delle dighe e d'altri ripari, che preservano dalle invasioni dell'Oceano intere provincie: in varii Stati si hanno leggi limitatrici della caccia, per assicurare all'agricoltura l'opera assidua e benefica degli uccelli distruttori degli insetti nocivi, ed a tal uopo si conclusero non solo accordi fra varie provincie, ma si tentarono ed avviarono anche fra Stati finitimi; altri hanno dovuto legiferare sulla pesca, specie per talune forme di pesca. anche in mari lontani, e che si possono considerare come di comune dominio, per cui si dovettero stipulare difficili accordi internazionali. Infine le leggi hanno dovuto provvedere ad altre necessarie preservazioni, per motivi di salubrità, di sicurezza e di difesa, per cui furono sanciti piani regolatori edilizii, opere e consorzi idraulici, opere militari e via via. In tutti questi ed altri casi, il diritto di proprietà è riconosciuto, ma lo si limita, sempre con esplicite sanzioni legislative, in un interesse che la coscienza generale prima, la podestà pubblica

poi riconoscono di molto superiore a quello dei singoli proprietarii, ai quali sono concessi indennizzi proporzionali ai diritti cui rinunciano, alle comodità che vengono loro meno, ai danni che devono subire.

14. *Proprietà letteraria, artistica, industriale.* — Anche in questo argomento noi ci limitiamo a determinare i sommi principii di una materia, che oltre al diritto amministrativo cui propriamente appartiene, abbraccia il diritto civile, penale e commerciale, la legislazione industriale ed il diritto internazionale privato [1]. Il diritto di proprietà applicato alle opere dell'umano ingegno, alle produzioni letterarie, alle invenzioni, alle scoperte, ai marchi di fabbrica, consiste nella facoltà di riproduzione. Il suo esercizio mette generalmente in lotta l'interesse generale col diritto individuale, a cagione delle difficoltà che derivano dalla trasmissione di un diritto di simile natura, suddivisa all'infinito ogni generazione, sopratutto perchè il supremo interesse dell'umanità esige la più libera circolazione di tutte le opere del pensiero. La condizione eccezionale di tale proprietà ne spiega le differenti disposizioni legislative. Le più diverse teorie si contrastarono il campo. Gli uni negarono ogni diritto di proprietà letteraria, artistica, industriale, assorbendo, in cotal modo, nel dominio pubblico, ogni opera dell'umano ingegno per il solo fatto della sua pubblicazione; altri vollero riconoscere anche qui una proprietà non diversa dalle altre, attribuendola in perpetuo all'autore e ai suoi eredi o rappresentanti. Ma prevalse il partito di ammettere cotesta proprietà, riconoscendone le speciali condizioni, per le quali deve essere limitata nella durata, e soggetta a norme speciali.

Questo sistema parve conciliare l'interesse sociale e il diritto degli autori e inventori, e fu perciò accolto e sancito da quasi tutte le legislazioni d'Europa e d'America. Mi sembra infatti assai difficile negare, dal punto di vista del diritto, l'identico fondamento di qualsiasi forma di proprietà. Ogni individuo il cui lavoro mentale produce un risultato ha diritto di raccogliere gli stessi benefici che l'agricoltura trae dalle terre che semina e coltiva. Chi compra un libro, dice bene E. Spencer, acquista contrattualmente il diritto di leggerlo, di farlo leggere ad altri, ma non quello di ristamparlo, nell'originale o tradotto

(1) Si veda specialmente la voce *Propriété littéraire, artistique et industrielle*, nelle *Pandectes françaises*, dove occupa un intero vol. di 850 pp., in-4°, Paris, 1894.

in altre lingue. E ben ricorda come il costume prima, poi le leggi, riconobbero tale proprietà. Già a Roma si ha documento di Terenzio che vendette il suo *Eunuco*, come Stazio altre opere sue. In Inghilterra un atto di Carlo II vietò di stampare qualsiasi scritto senza il consenso del suo autore, e lo stesso principio venne esteso alle opere d'arte, ai modelli e campioni industriali, alle produzioni drammatiche, alle conferenze, alle opere musicali, alle litografie, infine, coll'ultima legge del 1862, alle opere di pittura. La Francia riconobbe queste forme di proprietà colla legge del 15 luglio 1793, che fu il principio di una complessa e minuta legislazione, quale era necessaria a seguire il grande movimento letterario, artistico, industriale del secolo XIX, e tutti gli altri Stati ne imitarono l'esempio.

Il grande sviluppo delle comunicazioni e delle relazioni internazionali fece sì che le leggi dei singoli Stati diventarono ben presto insufficienti all'efficace tutela di una forma di proprietà, che così facilmente poteva esser sottratta nella gran lotta della concorrenza. Indi i Congressi internazionali, i primi accordi fra Stato e Stato, e finalmente la convenzione di Berna del 9 settembre 1886, colla quale fu creata l'Unione internazionale per la protezione delle opere letterarie ed artistiche, ratificata da leggi dei singoli Stati che vi presero parte. Questo accordo giovò a segnalare la necessità di altri somiglianti per i brevetti d'invenzione, i disegni e modelli industriali, i marchi di fabbrica e le ditte commerciali. Sin dal 1878 si erano determinati i criteri, che dovevano essere materia di un minimo di legislazione internazionale ritenuta allora necessaria. Nuove conferenze si tennero a Parigi, nel 1880 e nel 1883, aumentando sempre il numero degli Stati che vi prendevano parte, e dalla seconda uscì finalmente la convenzione del 20 marzo 1883, che costituì l'Unione internazionale per la protezione della proprietà industriale, completata da successivi accordi, che ci consentono di considerare questa materia come una di quelle nelle quali il diritto delle genti ha compiuto i più fecondi progressi (1).

15. *La proprietà, l'imposta e il debito pubblico.* — V'è un'ultima limitazione della proprietà, la quale ha una stretta attinenza col diritto finanziario, ed è quella dell'imposta. Poco ci rimane ad aggiungere a quanto abbiamo scritto, trattando

---

(1) Raclot H., *Brevets d'invention, aperçu général et droit comparé* (col testo di tutte le leggi sulla proprietà industriale), 2 vol., Paris, 1897.

dell'eguaglianza, per condurre a conclusione queste considerazioni fondamentali sulla libertà dell'individuo nella sua relazione colle cose [1].

Lo Stato deve compiere determinati servizi, taluni per una pubblica necessità, come la difesa e la giustizia, altri a ragione di speciali doveri o di funzioni, che gli sono attribuite dalle leggi. Fuor di dubbio lo Stato presta così varii servizi ai cittadini, e poichè sono dovunque affatto inadeguate le rendite dei pubblici demanii, rimane a provvedere ai pubblici bisogni ed a compensare quei servizi mediante l'imposta. Oltre al carattere della eguaglianza, che abbiamo illustrato, l'imposta, come l'economia pubblica ci insegna, deve avere quelli della necessità, della legittimità e dell'utilità; a questo si aggiunga, che essa non deve recare ostacolo, se non nella minima misura possibile, allo svolgimento delle leggi naturali della produzione della ricchezza, ed alla piena esplicazione di quelle del lavoro e della proprietà, delle quali conosciamo non solo il suo fondamento individuale, ma la grande utilità sociale.

L'imposta, sotto qualunque forma sia percepita, diminuisce la proprietà dei cittadini, e scema con la sua azione continua e permanente i mezzi della produzione. Il potere legislativo, il solo competente a deliberare in materia di imposte, fuori delle eccezioni che conosciamo, deve non solo rispettare i sommi principii posti dallo Statuto, ma valutare la potenza contributiva della nazione, e tener conto delle sue condizioni economiche da un lato, dei veri ed effettivi bisogni dello Stato dall'altro. Il giudizio dipende dai fatti e dalle condizioni speciali, e non si può assegnare alcun limite preciso. Se non è esatto affermare che l'imposta è fonte di maggior lavoro, e quindi di ricchezza nazionale, chè tanto varrebbe il dire che la malattia genera la salute, la storia ci dimostra che l'imposta contiene una intima virtù riparatrice di molte ferite da essa inflitte all'economia nazionale, determinando specialmente uno sforzo maggiore di produzione e di lavoro nei contribuenti, per risarcire quelle ferite. Venne opportunamente ricordato l'atleta, che nell'abitudine della lotta rinforza i muscoli, e si mette in grado di sostenere nuove e più ardue prove, ma nell'eccesso della fatica e sotto il colpo di replicate percosse, soccombe. La necessità di mantenere in circolazione il capi-

---

(1) Vedi p. 637 e seg.

tale necessario, le considerazioni attinenti al commercio con l'estero ed al corso dei cambi, i riguardi dovuti alle condizioni delle classi lavoratrici, costituiscono altrettanti limiti eminentemente relativi, che l'uomo di Stato ed il legislatore devono di volta in volta apprezzare.

L'esame dei modi e dei limiti nell'uso dell'imposta è una delle questioni più trascurate del diritto costituzionale, ed ha una stretta attinenza con tutte quelle che da taluni si chiamano scienze di Stato. Senonchè anche i criteri fondamentali in questa materia sono assai mutevoli. Quando si è affermato che lo Stato non si governa come una famiglia, che il suo bilancio deve esser determinato in modo affatto opposto, siamo ancora al principio della controversia. Chi fa il bilancio d'una famiglia, deve anzitutto calcolare le entrate, e su queste regolare le spese. A seconda delle entrate, incomincierà col radiare dal suo bilancio le spese di puro lusso, i gioielli, i viaggi, il teatro; proseguirà poi con la falce sulle spese meno indispensabili, e continuando potrà ridursi a quello strettissimo necessario, che è assai diverso secondo la condizione sociale in cui una famiglia si trova. Quando poi neanche a questo strettissimo necessario potrà provvedere, soccorreranno gli aiuti ed i concorsi sociali, le opere di beneficenza, la mendicità, l'emigrazione in terre meno esauste, fra società dove il lavoro sia meglio retribuito. Ma sempre ed in qualunque condizione sociale è necessario prender le mosse dal reddito, e appena la sua larghezza lo consente, destinarne una parte ad economia, sia per i bisogni e le sventure più o meno prevedibili dell'avvenire, sia per la creazione del capitale.

Lo Stato tiene una via assolutamente diversa. Esso ha bisogni, ai quali deve assolutamente provvedere, qualunque siano le condizioni della società, e vi è perciò un minimo che deve chiedere all'imposta, per quanto riesca insopportabile. Il primo di questi bisogni è la difesa, e quindi suprema necessità è quella di provvedere alle spese per l'esercito e per la marina; ma quanto sia varia da Stato a Stato, si può vedere paragonando le condizioni degli Stati Uniti, i quali non hanno a temere, si può dire, altra guerra fuor di quella provocata da loro, e quelle dell'Italia, che ha alle spalle nemici potenti, in casa difficoltà che potrebbero diventare d'ordine internazionale, sulle Alpi un confine per molti tratti quasi indifendibile, una vastissima cerchia di litorali, città marittime esposte ad ogni offesa. Così l'una che l'altra nazione deve

provvedere allo stesso bisogno, ma in una misura molto diversa. Altrettanto si dica della sicurezza e dell'ordine interno, e di quell'assoluto bisogno di ogni società che è la giustizia, i quali sono invece assai poco diversi da Stato a Stato. Fuor di dubbio appena noi ci dilunghiamo dalle funzioni necessarie dello Stato, troviamo il campo aperto a controversie infinite, sì che basta affermare che la misura dell'imposta deve esser determinata secondo l'estensione di quelle funzioni, in ogni momento storico, presso ogni popolo.

Qui appunto si manifesta la saggezza degli uomini di Stato e la necessità che essi non considerino soltanto le condizioni presenti, ma le esigenze dell'avvenire, le ripercussioni che l'imposta potrà avere sulla ricchezza nazionale, le sue attinenze con tutte le questioni riflettenti la proprietà e il lavoro. Che se essi non possono assolutamente ricorrere ad un aumento d'imposta per provvedere a bisogni d'altra parte imprescindibili, ovvero a spese non prevedute come quelle di una guerra, di una rivoluzione degli uomini o degli elementi, o finalmente se si tratta di provvedere a spese ingenti, e che, mentre non si potrebbero sostenere col prodotto delle imposte, procurano un grande beneficio anche alle generazioni venture, allora si potrà ricorrere a quell'estrema misura, che se dovrebbe essere sempre evitata nel bilancio particolare degli individui, è qualche volta per quello degli Stati una assoluta necessità, ai prestiti, dai quali deriva il Debito pubblico.

Il Debito pubblico, mentre provvede ai bisogni dello Stato, cui è insufficiente l'imposta, porge modo di collocare con la maggior sicurezza i capitali, imperocchè lo Stato guarentisce, nella stessa legge fondamentale gli impegni assunti verso i creditori, e li rispetta a tal punto da assumere anche quelli degli Stati di cui si compone, od ai quali succede. L'art. 30 dello Statuto italiano, con una disposizione che si trova in quasi tutte le costituzioni, dichiara che “ il debito pubblico è guarentito. Ogni impegno dello Stato verso i suoi creditori è inviolabile „, e questa è una garanzia di ordine costituzionale, conseguenza del principio dell'inviolabilità della proprietà privata, tanto di fronte allo Stato, quanto rispetto ai suoi creditori. Il debito può essere contratto all'interno od all'estero, e quelli contratti all'interno possono essere volontari o forzosi. Quanto alla forma e consistenza sua, può essere fluttuante o consolidato. Il debito fluttuante è rappresentato dai *Biglietti dello Scacchiere*, i quali circolano come *chèques* di banca senza limite legis-

lativo. Qualche altro Stato ha seguìto questo esempio, ma non avendo la prudenza e tutti gli altri freni che in Inghilterra agiscono con efficacia non minore delle leggi, si trovò perciò esposto a disagi ed a crisi gravissime. Perciò in Italia sono stati imposti precisi limiti ai *Buoni del Tesoro*, i quali, insieme alle anticipazioni statutarie delle Banche, cui la legge concede la facoltà dell'emissione ed ai biglietti di banca che sono in circolazione per conto dello Stato, costituiscono appunto il debito fluttuante. La legge organica del 10 luglio 1861, n. 94, creò gli altri debiti, il *Gran Libro*, che è l'insieme delle partite inscritte in forma autentica sotto le garanzie e prerogative stabilite dalla legge, e costituenti il debito consolidato e i debiti separatamente inscritti nel Gran Libro, perchè regolati da norme speciali. Il consolidato ha avuto e in parte ha tuttora varii saggi, dal 5 al 3 per cento, quando soggetto e quando no all'imposta di ricchezza mobile; i debiti redimibili sono quelli contratti per la costruzione di talune ferrovie (Maremmana, Novara, Cuneo, Vittorio Emanuele), il debito parmense, i prestiti cattolici, le obbligazioni dell'Asse ecclesiastico, la rendita in nome della Santa Sede ed altri minori. Vi sono poi i debiti non inclusi nel Gran Libro, cioè amministrati con speciali contabilità, cioè debiti redimibili, come le obbligazioni per le ferrovie Torino-Acqui, Genova-Voltri, Udine-Pontebba, per i Canali Cavour, per i lavori del Tevere, per le opere edilizie di Roma e di Napoli ed altre, e debiti perpetui, come gli assegni alle comunità di Reggio e Modena, quelli a nome dei Comuni e dei Corpi morali di Sicilia ed altri [1].

Lasciando all'economia pubblica le numerose controversie intorno a cotesta materia, basti qui affermare l'imprescindibile dovere dello Stato di rispettare i propri impegni verso i creditori, attraverso le generazioni che si succedono, fra tutti i mutamenti politici che possono modificare la sua forma, la sua costituzione e colpire la sua stessa esistenza. Il debito è contratto a beneficio delle presenti e delle future generazioni, e ben può dirsi riguardo ad esso che lo Stato sia immortale. La storia dimostra che nessuno ha potuto venir meno a questi impegni, senza determinare le più gravi crisi economiche e sociali, e basterebbe il ricordo della Francia e l'esempio degli

---

(1) *Sommario storico-amministrativo dei debiti consolidati, redimibili e perpetui, amministrati dalla Direzione generale del Debito pubblico*, Roma, Bertero, 1899.

Stati, che non sono in grado di mantenere i loro impegni, ed il cui credito è caduto al non invidiabile livello della Turchia, della Grecia, del Portogallo, od a quello ancora più basso di Liberia e del Nicaragua, che da molti anni non pagano gli interessi dei debiti contratti, è vero, ad usura.

Lo Stato può, sempre che il voglia, scemare i propri debiti, comprando, come qualsiasi privato, le cartelle della propria rendita sul mercato libero e procedendo alla loro distruzione, come fanno specialmente gli Stati Uniti d'America. Può anche costituire una cassa d'ammortamento, dove si accumulano i capitali, coi quali si dovrà un giorno estinguere tutto il debito pubblico, una istituzione teoricamente perfetta, ma che nelle sue pratiche applicazioni, in Inghilterra ed altrove, non ha corrisposto affatto alle speranze. E poichè lo Stato ha sempre facoltà, salvo rare eccezioni determinate per legge, di estinguere i debiti da esso contratti, ne deriva la conseguenza, che allorquando i suoi titoli hanno sul mercato un valore superiore alla pari, egli può proporre ai creditori l'alternativa di una diminuzione dell'interesse o del rimborso. In questo senso soltanto la conversione dei debiti pubblici è legittima, ed ha potuto esser compiuta, con grande vantaggio dei contribuenti e di tutta l'economia nazionale, dall'Inghilterra, dalla Francia e da pochi altri Stati. A questi si sarebbe certamente aggiunta l'Italia, se per colpire con l'imposta di ricchezza mobile anche la rendita pubblica, non avesse di fatto ridotto l'interesse dovuto ai creditori, conseguendo con una legge di assai dubbia moralità finanziaria, e di evidente sconvenienza economica, vantaggi assai minori di quelli che in pochi anni avrebbe potuto procurarsi con una legittima conversione del suo debito consolidato.

CAPO IX.

Il diritto di petizione
Partecipazione del popolo alla legislazione.

A. *Il diritto di petizione.*

1. *Il diritto di petizione.* — " *Nulli negabimus aut differemus rectum vel justitiam* ". Così la *Magna Charta* (c. 29) assicurava fin dal 1215 ai cittadini inglesi il diritto di presentare al Re e alle supreme autorità dello Stato le loro ragioni. Il diritto di petizione si intende infatti, in senso ampio, come la libera facoltà del cittadino di rivolgersi ad uno o più poteri dello Stato od a qualsiasi pubblica autorità, per domandare alcuna cosa, il riconoscimento d'un diritto, l'accoglimento di un voto, la rimozione di un abuso. Senonchè il diritto giudiziario ed il diritto amministrativo hanno diversamente disciplinate le petizioni che ad essi si riferiscono; le petizioni giudiziarie, ricorsi, istanze, denunzie hanno forme e qualità, condizioni ed effetti rigorosamente determinati dai Codici di procedura civile e penale; le istanze ed i ricorsi alle singole autorità amministrative, finanziarie, scolastiche, militari, al Governo del Re, alla IV Sezione del Consiglio di Stato, od al Re in via straordinaria, sono ancor essi retti da norme speciali ed appartengono più propriamente al diritto amministrativo. Il diritto di petizione costituzionale si limita perciò a quelle istanze, che un cittadino rivolgeva una volta al Re e rivolge ora ad una delle Camere del Parlamento, per querelarsi di qualche torto od abuso, per esporre voti sulla politica generale, sulla riforma di qualche legge esistente, sulla proposta di leggi nuove o sulle modificazioni di altre che si stanno discutendo.

Il diritto di petizione può essere usato per un doppio scopo, pubblico o privato. Chi fa una petizione può chiedere la riforma d'una legge od un qualsiasi provvedimento d'ordine generale, ed in questo caso il diritto si può dire pubblico, sebbene prenda le mosse il più delle volte da un interesse privato, il quale solo ne determina l'uso; mentre è un diritto individuale quando si tratta di un reclamo contro qualsiasi autorità. Siffatta distinzione fu proposta in Francia la prima volta che la que-

stione si è proposta all'Assemblea Costituente, nella tornata del 9 maggio 1791. L'on. Chapelier, nella relazione presentata in quell'occasione, distingueva nettamente le due applicazioni del diritto di petizione, chiamando la prima *plainte,* ed ammettendola come diritto naturale ed inviolabile per chicchessia; riconoscendo nella seconda un vero diritto di petizione, quasi " una specie di iniziativa del cittadino in materia legislativa ", serbata perciò al solo cittadino attivo. Noi troveremo questa distinzione in tutta la storia parlamentare del diritto di petizione in Francia, sebbene sempre vivamente contrastata. Imperocchè sin dal 1791 non mancarono coloro i quali, con Gerolamo Pétion de Villeneuve, coll'abate Enrico Grégoire, con Massimiliano Robespierre, reclamarono il riconoscimento del diritto di petizione come " un diritto imperscrittibile d'ogni uomo che vive in società ", anzi " d'ogni essere pensante ", appena limitato dall'abate Gabriele De Mably a coloro che avessero capacità civile, e si può dire che questa idea prevalse nelle costituzioni francesi, e fu appena limitata in altre. Ne forse a torto, imperocchè non si potrebbe immaginare diritto più naturale ed umano di questo, di lamentarsi del Governo, di una autorità, di un atto qualsiasi di quello o di questa; e se limiti possono imporsi all'uso del diritto nell'interesse dell'ordine pubblico, se possono farsi riserve infinite sull'accoglimento delle petizioni e sulla procedura loro, è difficile immaginare un limite qualsiasi nella loro presentazione.

Il diritto ha perduto, è vero, gran parte dell'antica efficacia; ma ciò è dovuto anzitutto alle guarentigie maggiori che tutelano oggi i diritti e le libertà del cittadino e limitano l'azione politica ed amministrativa dello Stato; in secondo luogo alla maggior ricchezza di mezzi che il cittadino possiede per esercitare la sua azione sulla cosa pubblica. Di rimando, in alcuni Stati democratici, noi vediamo il diritto di petizione trasformarsi in un vero e proprio diritto d'iniziativa nella legislazione, ed aprire la via ad una partecipazione più o meno diretta del popolo a tutta l'opera legislativa [1].

---

(1) Bull B. James, *Orders, resolutions and pratice of the House of Commons relating to public petitions*, London; Clifford, *History of private bill legislation*, vol. I; De Franqueville, *Le Gouvern. britannique*, vol. III, *Pétitions et motions*; Ducrocq T., *Cours de droit administratif*, vol. III, sect. IV, *Droit de pétition*; Erskine May, *Const. history of England*, vol. II, ch. VII; Id., *Leggi, privilegi e procedura del Parlamento*, cap. XIX; Gresse, *Le droit de pétition au Sénat*, " Revue contemporaine ", 1866, 85; Laboulaye E, *Le droit de pétition*, nella " Revue nationale ", IV, 161;

2. *Il diritto di petizione in Inghilterra.* — Già ho notato che il diritto di petizione è stato sempre considerato come uno dei diritti fondamentali della costituzione inglese. Sin dal Regno di Edoardo I i Lordi nominavano alcuni incaricati di *oyer, trier et responder ad peticions*, per lo più giudici o cancellieri. Convocando il Parlamento, il Re invitava ogni cittadino, *si nul se sent grevez,* a presentare una petizione al Parlamento *et il en avera convenable respons* (1). Le petizioni si riferivano allora ai più diversi obbietti; le une si mandavano ai giudici, altre alla Corte del Re, altre ai suoi funzionari, altre erano tema di provvedimenti legislativi. Al tempo di Enrico IV, le petizioni si presentavano già di preferenza ai Comuni, perchè quelle attinenti a provvedimenti giudiziarii erano state regolate con norme speciali. Un notevole sviluppo del diritto di petizione politico si ebbe durante la guerra civile, ma il Lungo Parlamento punì talvolta gli autori di petizioni che non gli piacevano. Poi le intolleranze aumentarono, ed un atto del Regno di Carlo II restrinse notevolmente il diritto, prescrivendo che nessun documento contenesse più di venti nomi, salvo l'autorizzazione dei giudici delle Corti superiori o della maggioranza dei magistrati della contea; che nessuna petizione venisse presentata da più di dieci persone, e vietando di promuovere petizioni per conseguire riforme politiche o religiose (2). Dopo la caduta degli Stuardi, la Camera dei Comuni si abituò ad esaminare direttamente le petizioni, ma ancora al principio del Regno di Giorgio III cercava di intimidire o disanimare i loro autori, respingendole in blocco e persino mettendone in prigione i promotori (3).

G. Hallam ed altri scrittori furono tratti da cotesti precedenti a ritenere, che appena verso il 1779 il diritto di petizione si affermasse senza contrasto in Inghilterra, quando si firmarono petizioni in tutto il Regno per invocare riforme finanziarie e politiche, una delle quali aveva ben centoventimila firme. Per raccoglierle e determinare l'agitazione necessaria si formarono dovunque associazioni e comitati di corrispon-

---

Mancini e Galeotti, *Norme ed usi del Parlamento italiano*, tit. II, *C*, pp. 454-487, Appendice, pp. 69-70; Palma L., *Diritto costituzionale*, vol. III, cap. VIII; Pierre E., *Droit politique et parlamentaire*, sect. VII, pp. 578-596.

(1) De Franqueville, op. cit., III, p. 233; Clifford, op. cit., I, 1.

(2) Atto 13, Carlo II, capo 5.

(3) Erskine May, op. cit. e *Parlament. History*, V, 1255, XX, 1378 ecc.

denza; e si ebbe così tutta una organizzazione che, a cominciare dall'abolizione della tratta dei neri fino alle ultime riforme irlandesi, fu uno dei più efficaci stromenti di progresso della Costituzione inglese. “ Sino allora, dice E. May, le petizioni esprimevano ancora i sentimenti e le idee delle classi influenti, erano petizioni di persone elette, redatte con grande abilità, firmate da uomini notevoli „. Verso il 1824 invece si cominciò a preferire l'azione del numero, e da quell'anno furono presentate più di ventimila petizioni per l'abolizione della schiavitù, delle quali settemila soltanto nel 1833, l'anno in cui fu decisa. Nel 1829 si erano avute più di mille petizioni per l'abrogazione delle leggi contro i cattolici, ed oltre novemila in senso contrario. Non mancarono gli abusi, le esagerazioni, come non mancarono frodi e falsi, di guisa che la Camera dei Comuni fu costretta nel 1839 a deliberare la misura radicale di vietare qualsiasi discussione sulla presentazione delle petizioni [1]. Il tempo che si perdeva inutilmente intorno ad esse era davvero soverchio e peggio sarebbe avvenuto negli anni seguenti, quando si videro, come nel 1846, 1858 petizioni con 145.855 firme contro l'abolizione delle leggi sui cereali, e 467 petizioni con 1.414.303 firme in favore, e in un solo giorno, il 28 marzo 1860, la Camera dei Comuni si vide piovere addosso più di 4000 petizioni sulla questione delle tasse ecclesiastiche, mentre il loro numero complessivo superava in una sola sessione le 25.000. Dalla istituzione del Comitato per le petizioni sino alla fine del secolo XIX, cioè pel corso di 77 anni, si possono calcolare le petizioni presentate al Parlamento inglese a più di un milione, con forse 150 milioni di firme.

3. *Il diritto di petizione in Francia.* — In Francia il diritto di petizione fu esplicitamente riconosciuto a tutti, quasi necessario correttivo al diritto elettorale limitato ed alla distinzione fra cittadini attivi e cittadini passivi. Questo diritto universale, di presentare petizioni al potere legislativo per raccomandargli oggetti di interesse generale o per reclamare nuove riforme legislative, pareva la migliore giustificazione del titolo di cittadino, la naturale conseguenza del contratto sociale. Tutti i membri della società, senza eccezione alcuna, potevano avere anche una partecipazione secondaria all'esercizio del potere legislativo, una partecipazione scevra di qualsiasi pericolo, poichè

(1) “ Commons Journal „, XCIV, 16, confermata da uno *Standing order* (LXXII) del 14 aprile 1842.

si presentava solamente sotto forma di una istanza o di un consiglio. Questo diritto, mentre costituiva per i cittadini attivi un correttivo del Governo rappresentativo, consentiva ad essi di ricordare ai proprii deputati i voti e i progetti anche di coloro che non avevano il voto politico, e perciò non erano concorsi alla loro elezione (1).

Le petizioni dovevano essere presentate individualmente ed erano esaminate da un Comitato di 24 membri, con l'obbligo di riferirne ogni mattina all'Assemblea. La Legislativa dedicò alle relazioni sulle petizioni la domenica, e il decreto dell'11 novembre 1792 disciplinò in qual modo potevano essere presentate di persona. La Convenzione conservò tali disposizioni, consacrando anche più esplicitamente il diritto nella costituzione del 24 giugno 1793, mentre la costituzione dell'anno III (articolo 364) vietò le petizioni collettive o di associazioni, e il Regolamento dei due Consigli non permise che venissero presentate da più di tre persone. Vennero il Tribunato e l'Impero. e il diritto di petizione, reso dapprima estremamente malagevole, non potè più esercitarsi che davanti al Consiglio di Stato.

La Carta del 1814 ammise le petizioni alle due Camere, ma solo per iscritto, ed una Commissione di nove membri rieletta ogni mese, doveva riferirne ciascuna settimana, secondo l'ordine di presentazione. Queste disposizioni furono mantenute durante la monarchia di luglio; ampliate per poco dalla seconda Repubblica, furono limitate dalla Costituzione del 14 gennaio 1852 nel senso, che le petizioni potevano essere presentate al Senato, ma non al Corpo legislativo: vero è che il Senato estese il diritto di petizione in modo veramente eccessivo, riconoscendolo anche a tutti gli stranieri, persino a quelli non domiciliati in Francia (2). La terza Repubblica ha ristaurato il diritto di petizione, prima di fatto, avendo l'Assemblea nazionale adottato lo stesso regolamento di quella del 1848, poi conforme alle leggi costituzionali del 1875 e con le norme determinate dal regolamento di ciascuna Camera, le quali modificano quelle che si erano prima sperimentate per meglio classificare le petizioni, e coordinare più completamente tutti i lavori preparatorii.

4. *Il diritto di petizione negli altri Stati e in Italia.* — Agli Stati Uniti il diritto di petizione è largamente ricono-

(1) " Moniteur ", *Discussione del 3 maggio 1771*; Esmein, op. cit., p. 358.
(2) " Moniteur ", 29 avril 1863; Ducrocq, op. cit., III, p. 277.

sciuto, ed è appena necessario, dicono i commentatori, farne menzione in un governo repubblicano, dove è connesso alla natura ed alla struttura medesima delle pubbliche istituzioni. Sarebbe impossibile ricusarlo ad un popolo, senza che esso venisse insieme privato di tutte le altre sue libertà [1]. Ricordano gli Americani, anche meglio dei loro progenitori, la lotta sostenuta dai vescovi inglesi per affermare il diritto di petizione contro Giacomo II [2], e riconoscono in esso " un sacro diritto, che nei tempi difficili rivela tutta la sua grandezza, costituisce una preziosa valvola di sicurezza, procura alle Assemblee rappresentative le più preziose informazioni. Considerano insomma il diritto di petizione come un complemento della libertà della parola, un naturale, innato diritto dell'uomo „ [3]. Come tale, questo diritto non può essere negato da alcuna costituzione, ed è sotto la tutela della legislazione federale per tutti i cittadini degli Stati Uniti [4].

Nel Belgio il diritto di petizione è tradizione antica. Ad esso riferivasi il rescritto sovrano del 18 marzo 1793, con cui si dichiarava che il diritto di petizione appartiene alle autorità costituite ed al popolo. L'art. 281 della legge fondamentale dei Paesi Bassi riproduceva in altri termini l'art. 364 della costituzione francese dell'anno III, ed il Congresso nazionale non poteva certo misurare avaramente l'uso di questo diritto, all'indomani di una rivoluzione alla quale migliaia di petizioni avevano contribuito. L'art. 21 della costituzione belga dispone, infatti, che " ciascuno ha il diritto di rivolgere alle pubbliche autorità petizioni, firmate da una o più persone. Soltanto le autorità costituite possono presentare petizioni in nome collettivo „. E. G. Thonissen avverte, che " il diritto di petizione ha una importanza di primo ordine; consente al più umile dei cittadini di elevare la sua voce e far pervenire i suoi lamenti ai depositari del potere ed ai rappresentanti della nazione. Ma perchè il diritto sia utile, deve essere circondato di talune precauzioni, che ne determinano lo scopo e ne regolano l'esercizio. Non bisogna dimenticare i disordini suscitati da quelle migliaia di postulanti armati, che, nei giorni più

---

(1) Story, *On the constitution*, § 1894.

(2) Broom, *Const. Law*, pp. 408, 493.

(3) Lieber, *La libertà civile e l'autogoverno*, c. XII, traduz. italiana, pp. 199-201.

(4) Si vedano le discussioni del Congresso in Benton, *Abridgment of Debates*, e *Thirty Years View*, vol. I, 135 e vol. II, 32-37.

nefasti della rivoluzione francese venivano audacemente ad imporsi all'Assemblea „ (1). Perciò l'art. 43 della costituzione aggiunse che nessuno può presentare petizioni al Corpo legislativo in persona, e sono state vietate le petizioni collettive anche alle associazioni regolarmente costituite.

Il diritto di petizione è riconosciuto dalle costituzioni di tutti i popoli liberi; i regolamenti delle loro Assemblee determinano in qual modo se ne debba usare. La costituzione olandese ammette le petizioni di chicchessia, purchè firmate; ammette quelle dei corpi o corporazioni aventi una esistenza legale, su argomenti che non escano dalla sfera delle loro attribuzioni (art. 8). La spagnuola vieta qualsiasi esercizio del diritto di petizione ai cittadini che fanno parte di corpi armati, ma agli altri lo consente colla maggior larghezza, ammettendo anche le petizioni collettive (art. 13). Nel Portogallo si dà facoltà a qualunque cittadino " di presentare per iscritto al potere esecutivo ed al legislativo richiami, lagnanze, petizioni, e di denunciare loro qualunque violazione della costituzione, chiedendo all'autorità competente la punizione di chi l'ha commessa (§ 28). In Austria e nella maggior parte degli Stati della Germania il diritto di petizione è concesso ai cittadini, ai corpi costituiti, ed alle società o associazioni riconosciute dalla legge. In Norvegia, in Danimarca e in altri Stati, il diritto di petizione è ammesso in modo implicito e regolato nei regolamenti parlamentari delle relative Assemblee, come avviene nelle istituzioni politiche della maggior parte delle colonie inglesi, che si richiamano al bill dei diritti ed alle consuetudini della madre patria.

Secondo quasi tutte le costituzioni, le petizioni possono essere mandate ad entrambe le Camere; la costituzione greca, a Camera unica, come altre ammette in genere le petizioni dirette alle pubbliche autorità (art. 9). Soltanto la costituzione dell'Impero germanico prescrive che il Reichstag riceva le petizioni, per inviarle al Consiglio federale ed al cancelliere dell'Impero, senza derogare alle costituzioni dei singoli Stati per ciò che concerne le petizioni inviate ai rispettivi Parlamenti. Così nella Svizzera e negli Stati Uniti si possono mandare petizioni in materia federale alle autorità della Confederazione, e petizioni in tutte le altre materie alle autorità dei singoli Cantoni o Stati.

(1) *La constitution belge*, p. 94.

Nello Statuto italiano si dichiara e si riconosce il diritto di petizione nel novero dei diritti pubblici, e ad un tempo si prescrivono le norme concernenti l'esercizio del diritto stesso. Senonchè le disposizioni relative, come nelle carte francesi del 1814 e del 1830, non si trovano nel capitolo dove si tratta dei diritti e dei doveri dei cittadini, ma tra le disposizioni costituzionali che regolano i lavori parlamentari, il che ha certamente contribuito a scemare autorità ed efficacia a questo diritto. L'art. 57 dispone che, " ognuno che sia maggiore d'età ha il diritto di mandare petizioni alle Camere, le quali debbono farle esaminare da una Giunta, e, dopo la relazione della medesima, deliberare se debbano essere prese in considerazione, ed in caso affermativo mandarsi al ministro competente, o depositarsi negli uffici per gli opportuni riguardi „. E i due successivi articoli aggiungono: " Nessuna petizione può essere presentata personalmente alle Camere. Le autorità costituite hanno sole il diritto di presentare petizioni in nome collettivo. — Le Camere non possono ricevere alcuna deputazione, nè sentire altri fuori dei proprii membri, dei ministri e dei commissarii del Governo „. Perciò non si possono accogliere le petizioni che sono contrarie a queste norme, ed i Regolamenti delle due Camere dispongono in qual modo le petizioni debbano essere accolte ed esaminate.

5. *Le petizioni alle Camere.* — L'attenzione posta dalle Camere alle petizioni dei cittadini, la serietà del loro esame e della loro discussione, il risultato che con l'uso di questo diritto può essere conseguito, andarono sempre scemando, con lo sviluppo delle altre guarentigie con le quali le leggi presidiarono le libertà ed i diritti dei cittadini. Invano si prescrissero all'azione delle Assemblee norme minute e precise: la fiducia in questo diritto e l'uso stesso di esso si possono dire venuti meno, al punto che se taluno vuole veramente richiamare l'attenzione della Camera e del Paese su di una ragione sua, gitta la sua istanza, dalla pubblica tribuna, in mezzo all'aula parlamentare, che è davvero il peggior modo di presentarla personalmente. Che se trattasi di riforme legislative o di provvedimenti di interesse generale, si preferisce di ricorrere a mezzi di più vasta e sicura efficacia, le associazioni, i pubblici comizii, la stampa.

Le Camere inglesi non accolgono se non le " umili „ petizioni, che non abbiano la più lontana idea di imposizione o di comando, scritte su pergamena, in corretto stile inglese, nei

termini più rispettosi e moderati. Le petizioni si possono presentare direttamente o per mezzo di un membro del Parlamento, che in ogni caso deve firmarle e farsene garante. Non si ammettono, dopo un voto del 7 aprile 1876, petizioni di stranieri che non risiedano nel Regno. Le petizioni sono inviate ad un Comitato speciale, che a quando a quando ne riferisce alla Camera, e può farle stampare, riassumerle, riferirle a voce, secondo l'importanza loro.

Varia è l'espressione adoperata dalle costituzioni per significare le persone che godono del diritto di petizione. Alcune proclamano che il diritto di petizione è garantito; l'austriaca lo concede a tutti, la maggior parte lo consente ai cittadini dello Stato, lo Statuto italiano, come la costituzione belga, lo riconosce ad ognuno " che sia maggiore d'età ". Sono dunque esclusi i minorenni, mentre in Francia si ammettono al pari delle donne (1), nè occorre avere il godimento dei diritti civili (2) e tanto meno dei politici, sebbene si possa dubitare almeno, che chi non ha i diritti civili possa presentare una petizione altrimenti che nel proprio interesse.

Più gravi controversie si agitarono per gli stranieri, specie per quelli che non risiedono nello Stato. La Camera dei Comuni non volle accogliere il 17 febbraio 1831 una petizione degli abitanti di Creta; così nel 1876 non accolse un'altra petizione degli abitanti di Boulogne sur-mer, che chiedeva il mantenimento del console inglese, dopo una inchiesta sui precedenti ed una elevatissima discussione tra lord Beaconsfield e G. Gladstone, seguendo l' opinione di quest'ultimo (3). In Francia la controversia è stata sempre decisa a favore degli stranieri, quando, s'intende, essi domandino non la riforma di leggi che non li obbligano, ma cose utili e pratiche, nel nome di un interesse giustificato (4), ed altrettanto avvenne

---

(1) La proposta dell'on. Chapot per escludere gli uni e le altre fu respinta dall'Assemblea legislativa, dopo lunga discussione, il 28 maggio 1851.

(2) Blackstone, *Comm.*; Pellegrino Rossi, *Droit const.*, leç. LX. — Nondimeno il Parlamento subalpino dichiarò irricevibili petizioni di condannati, 17 e 25 aprile 1852, e così fece da principio anche il Parlamento italiano, 4 luglio 1863, che poi invece le accolse, 24 novembre 1868 ecc. sino alle petizioni del 1899 per l'amnistia.

(3) *Report from the select Committee ecc., Parlam. Papers*, 1876, n. 232; " Commons Journal ", vol. CXXXI, pp. 181-200 e ciò sebbene la Camera dei Lordi nomini sempre i " ricevitori *pour pétitions de Gascoigne et des autres terres et pays de par la mer et des isles* ".

(4) Relazione di De Royer al Senato, 28 aprile-1° maggio 1863; Assemblea nazionale, 1° aprile 1871, e cfr. Camera dei Deputati, 26 e 28 gennaio 1887; Pierre, op. cit., pp. 582, 583.

nel Parlamento Subalpino, mentre per l'italiano basterebbe ricordare la lunga discussione cui diede luogo la petizione di certo Delafied, cittadino di Haiti, arrestato per conto del Governo svizzero [1]. L'insieme dei precedenti può essere riassunto nel senso che ogni individuo, qualunque sia la sua posizione giuridica, può presentare una petizione alle Camere, e l'irrecivibilità deve esser tratta dal contenuto della petizione, non dal suo autore. Le petizioni si possono presentare a nome di altri, mentre la costituzione francese del 18 maggio 1791 ed alcune vigenti, tra altre la serba, lo vietano, forse considerando che tale larghezza potrebbe alimentare una nuova classe di sollecitatori [2]. Così non si dubitò mai che senatori e deputati possano presentare petizioni, anche alla Camera alla quale appartengono. Furono invece sollevate eccezioni contro le petizioni di funzionarii dello Stato, specie di militari, reputate da molti contrarie alla disciplina ed al buon ordinamento gerarchico, almeno quando trattisi di cose che dipendano dai loro superiori e si chiedano invece al Parlamento [3].

Più gravi controversie si agitarono per le petizioni collettive, o piuttosto per quelle in nome collettivo, specialmente di corpi costituiti. Sappiamo che molte costituzioni le escludono, altre le limitano alle autorità costituite, alle corporazioni legalmente riconosciute. In Francia sono state dichiarate irricevibili le petizioni dei Consigli Comunali, sebbene E. Brisson tentasse di temperare la rigidità del principio [4]. In Italia si ammisero sempre le petizioni collettive, — una di esse, contro il disegno di legge sul divorzio, fu presentata il 9 maggio 1881 con 637.712 firme, — qualche volta con manifesta ripugnanza, pensando che non poche firme erano false od estorte con artifizi e pressioni. Si intende che due o più cittadini possono presentare la petizione di un circolo o di un'Assemblea, purchè da essi firmata individualmente. Vennero invece respinte quasi sempre le petizioni di Consigli comunali, di Giunte municipali e d'altri Corpi costituiti, che secondo alcune costituzioni pos-

---

(1) Camera dei Deputati, 13 febbraio 1850, 16 maggio 1851, 12 a 15 giugno 1863, 15 gennaio 1864, 21 giugno 1867; Senato del Regno, 6 marzo 1854; Mancini e Galeotti, op. cit., pp. 458-460.

(2) Camera dei Deputati, 15 marzo 1868, 26 maggio 1876, 28 novembre 1878 ecc.

(3) Depretis, 7 luglio 1851; Lanza e Sella, 23 maggio 1870; Baccarini, 6 febbraio 1883 ecc.

(4) Assemblea legislativa, 21 maggio 1851; id., 13 maggio 1871; Pierre, op. cit., pp. 584-586.

sono esprimere voti relativamente alle attribuzioni ad essi affidate [1], e tale restrizione fu sancita il 27 gennaio 1853 da un voto esplicito del Parlamento Subalpino, sebbene la sinistra, con G. Asproni, A. Brofferio, G. Mellana, L. Valerio, sostenesse l'opinione contraria [2].

6. *Forma e procedimento delle petizioni.* — Le petizioni si possono fare in carta libera e secondo la maggior parte dei regolamenti parlamentari devono essere manoscritte. In seguito ad alcuni abusi avvenuti nel 1854, il Parlamento Subalpino chiese che ciascuna petizione fosse accompagnata dalla fede di nascita di chi la firma, che la firma venisse autenticata dal sindaco, e la petizione presentata da un deputato o da un senatore. Alle petizioni si possono unire tutti i documenti che si reputano utili, perfino fotografie [3]. In Francia si preferì di presentarle personalmente, il che diede occasione a tumulti e spettacoli poco meno che teatrali e ad indecorose pressioni sull'Assemblea, sì che quasi tutte le costituzioni hanno dovuto vietare la presentazione in persona. Talune anzi prescrissero che le petizioni fossero presentate direttamente dai deputati, ed anche cotesto metodo diede luogo ad abusi, imperocchè noi abbiamo veduto deputati presentarne in gran numero per avvalorare i discorsi o le proposte loro, senza badare all'opportunità, qualche volta neanche alla convenienza [4], sì che fu prescritto che tutte venissero depositate alla segreteria della Camera, come si pratica in Francia e nella maggior parte delle Assemblee.

Le petizioni possono essere talvolta veramente urgenti, e la Camera delibera allora che siano trasmesse al ministro competente; ma per lo più l'urgenza è una lustra vana, che dà occasione al deputato di esercitare il suo patronato, senza

(1) Cost. olandese art. 9; Cost. serba § 34, e si vedano specialmente le discussioni della Camera subalpina, 29 gennaio 1853, e della Camera dei Deputati, 5 marzo 1868.

(2) Con circolare del 17 ottobre 1852 il ministro dell'interno A. Pernati di Momo, invitava gli Intendenti generali (Prefetti), ad annullare alcune petizioni di Comuni contrarii all'incameramento dei beni ecclesiastici. Successivamente furono sciolti parecchi Comuni, che si erano diretti con petizioni al Parlamento per combattere leggi o provvedimenti d'ordine generale; ma qualche volta furono invece tollerate.

(3) Certo Pompeo Rossi, invocando dalla Camera un aiuto a vincere le opposizioni di un padre che gli rifiutava in isposa la figlia, univa la fotografia di questa, 5 gennaio 1858; così certa Raffaela Campanile univa quella di due suoi figliuoli per i quali chiedeva un posto nei collegi dello Stato, 14 dicembre 1869.

(4) L'on. G. Brida di Lessolo, nella tornata 7 dicembre 1864, ne presentò 71.

impedire che la petizione vada poi seppellita insieme alle altre, in seno all'indolenza della Commissione che deve riferirne, alla trascuranza della Camera chiamata a decidere. Le petizioni che si riferiscono ad un disegno di legge in discussione alla Camera sono mandate subito alla Commissione che lo esamina, e possono essere utilmente presentate fino a che il progetto stesso non sia approvato. Non è però necessario riferire su di esse esplicitamente, basta tenerne conto nella relazione o nella discussione che si fa della legge, mettendole qualche volta a disposizione di tutti i deputati; le petizioni che si riferiscono ad una legge trovano infatti la naturale decisione loro nel voto che la Camera dà sulla legge stessa (1), e solo quando non vengano così esaurite, possono avere successivamente l'ordinario trattamento delle altre.

Le petizioni sono mandate di regola ad una Commissione permanente, che viene nominata in ciascuna Camera per tutta la sessione e si compone di 18 membri alla Camera, di 5 al Senato. La Commissione esamina le petizioni, che ciascun deputato o senatore può conoscere; essa può chiamare davanti a sè i ministri competenti e chiedere loro tutte le spiegazioni che reputa necessarie. Secondo il Regolamento del Senato, non si debbono riferire le petizioni anonime o non autentiche; si passa all'ordine del giorno su quelle ingiuriose al Re, al Parlamento, alla religione, contrarie allo Statuto, sconvenienti per la forma, estranee alla competenza del Parlamento; si rinviano ai ministri competenti quelle intese a richiamare l'amministrazione all'osservanza delle leggi, purchè si tratti di materia estranea alla competenza dei tribunali; si depositano agli archivi o si rinviano al ministro od alla Commissione competente quelle consiglianti provvedimenti legislativi od esecutivi, quando anche per questa ultima categoria non si accolga l'ordine del giorno puro e semplice. La Camera non accettò coteste distinzioni " parendo pericoloso il sistema delle casuistiche e pleonasmo l'indicazione dei modi di soluzione che già costituiscono la giurisprudenza della Camera " (2). La Commissione ha dunque la più illimitata libertà di esame e di giudizio, ma deve presentare le sue proposte alla Camera mettendole innanzi gli elenchi delle petizioni che ha esaminate.

---

(1) P. Cortese, Camera dei Deputati, 9 gennaio 1855; U. Rattazzi, G. B. Michelini, id., 5 aprile 1868; id., 25 e 26 giugno 1882.

(2) Corbetta, *Relazione sulla riforma del regolamento della Camera.*

Tutto ciò si fece sempre, come ho avvertito, con negligenza e trascuranza grandi, se già Benjamin Constant scriveva durante la Ristaurazione che " giammai diritto più importante fu esercitato in modo più illusorio " ed E. Laboulaye deplora che il diritto di petizione fosse effettivamente abrogato [1]. Invano il Parlamento italiano l'11 febbraio 1863 bruciava l'enorme cumulo di petizioni arretrate, decise che le non riferite cadessero colla chiusura della sessione, aumentò il numero dei membri della Commissione incaricata di esaminarle, scartò le petizioni che avevano perduto ogni opportunità, ed in ordine alle quali era già stato preso un qualche provvedimento. Se anche la Commissione le esamina, distribuisce gli elenchi, si dichiara pronta a riferire, la Camera non trova quasi mai il tempo per discuterle, e così il diritto di petizione si riduce nella pratica ad una illusione, e vana riesce una guarentigia che il *bill dei diritti* reputava tra le più preziose del sistema costituzionale. Il Regolamento provvisorio del 1848, all'art. 67, prescriveva una adunanza settimanale per le petizioni, e nel primo anno, essendo questa insufficiente, si tennero anche sedute serali. Ma poi le petizioni si andarono sempre più trascurando, e mentre la Camera vi aveva dedicate 26 sedute nel 1848 e 38 nel 1850, nel 1871, nel 1879, nel 1880, nel 1885, nel 1886 non vi si dedicò una sola seduta e appena ventuna in tutto il decennio dal 1876 al 1886.

Le proposte per rendere il diritto meno illusorio non sono mancate. Le petizioni si riferiscono verbalmente alla tribuna, mentre secondo i regolamenti delle Camere di Germania e d'Austria non si fa luogo a discussione sulle petizioni se non ad istanza della Commissione che le esamina o di 15 membri, e secondo quelli delle Camere di Francia e del Belgio la Commissione delibera senz'altro su tutte le petizioni per le quali non stima di dover presentare un rapporto, salvo ad ogni deputato la facoltà di richiederlo. Analoghe disposizioni furono indarno proposte al Parlamento italiano [2], come indarno si invoca a quando a quando un rimedio alla trascuranza, che ormai si va estendendo a tutto il lavoro parlamentare.

7. *Conclusioni e risoluzioni sulle petizioni.* — Secondo l'art. 57 dello Statuto, sulle petizioni presentate alla Camera si possono prendere tre conclusioni: l'ordine del giorno, il de-

---

(1) *Le droit de pétition*, loc. cit., pag. 165.

(2) Salvatore Morelli, 5 febbraio 1873, 26 maggio 1879.

posito negli archivi, od il rinvio al ministro competente. Nessun'altra deliberazione è però vietata, e perciò una petizione può essere inviata alla Presidenza della Camera, servire di tema ad una inchiesta, od essere obbietto di due concordi risoluzioni distinte.

Il passaggio all'ordine del giorno significa questo, che la Camera non crede di dover prendere alcuna risoluzione sulla petizione che le è presentata, ed è la sorte del maggior numero. Siffatto risultato significa che la maggior parte dei cittadini non sa far uso di questo diritto. Che cosa non fu chiesto infatti in questa maniera alla Camera? Dall'abolizione del primo articolo dello Statuto ad un sussidio per malattia, dall'abolizione del corso forzoso alla dispensa dell'assenso paterno per un matrimonio, dalla revisione dei regolamenti universitarii a quella di un processo penale. Il più delle volte la Camera deve subito constatare la sua incompetenza, e la petizione si ha come non presentata. Poco diversa è la sorte delle petizioni mandate agli archivi, perchè sebbene non si abbiano a cotesta maniera per respinte, è caso rarissimo che siano tratte dalla polvere degli archivi, per istanza di Commissioni o di singoli deputati, e persino su domanda del Governo, anzi da molti anni questo non si fa più, e così la sorte delle seconde è sostanzialmente uguale a quella delle prime.

Tutti quanti presentano petizioni mirano perciò ad ottenere dalla Camera un voto che le invii al Governo, la cui azione può costituire quasi tutta argomento di petizione. Nondimeno l'on. Carlo Cadorna avvertiva il 23 agosto 1849, che " il diritto di petizione è la conseguenza dell'alta sorveglianza che ha la Camera sopra il potere esecutivo per mantenere le regole legislative e costituzionali; da ciò viene che la Camera non deve occuparsi di cose che non possono cadere sotto questo soggetto. Io perciò penso che sarebbe conforme a questo principio il prendere in considerazione soltanto quelle lagnanze che accusino la violazione di un diritto per parte del potere esecutivo. In tutti gli altri casi, in cui non si tratti d'altro che di raccomandare una dimanda, la quale sia regolarmente in facoltà del potere esecutivo di secondare o no, è evidente che la Camera, ove se ne occupasse, diventerebbe un'ufficio di raccomandazione, e che uscirebbe dallo scopo per cui è accordato dalla costituzione il diritto di petizione, e per cui la Camera deve pronunciare sulle petizioni dei cittadini, e può mandarle al Ministero "[1]. Di con-

(1) Discussioni 1849, Sessione II, p. 182-183 e cfr. 22 aprile 1850, Vol. II, p. 1213.

seguenza la Camera non può pronunciarsi se il cittadino si lamenta anche della violazione del più sacrosanto dei diritti, quando esso ha aperta una via al ricorso all'autorità giudiziaria o all'amministrativa, come non può pronunciarsi dove seguì un verdetto, una decisione o sentenza di una Corte di giustizia, d'un Tribunale amministrativo, d'un Tribunale militare od anche semplicemeute di un Consiglio di disciplina, come non può ingerirsi in materia di imposte, dove esistono speciali giurisdizioni. La Camera non si pronuncia del pari ogniqualvolta si tratti di una domanda di sussidio o di impiego: principio il quale ebbe qualche eccezione soltanto nei primordii del nostro risorgimento, e in qualche caso eccezionale, sebbene anche nel 7 maggio 1863 l'on. G. Biancheri dichiarasse che la Commissione per le petizioni doveva astenersi dal presentare raccomandazioni per sussidii, non solo per ragione d'incompetenza, ma per non provocare infinite domande [1]. Così avvenne di domande di impiego e più specialmente di petizioni contro destituzioni o licenziamenti, i quali si vennero poi meglio e con maggior garanzia disciplinando per legge, sebbene manchi ancora quell'invocata legge sullo stato degli impiegati, che regolerebbe tutta la materia.

Molto si è disputato sulla natura dell'atto col quale la Camera od il Senato inviano una petizione al ministro competente. Certo le Assemblee non possono essere considerate come semplici uffizii di trasmissione, e perciò se trasmettono una petizione quando, in seguito ad un esame coscienzioso, credono che realmente quella petizione meriti di esser presa in considerazione, il ministro deve farne caso [2]. La trasmissione delle petizioni non è una semplice formalità, ma una paterna assistenza, la quale non obbliga, raccomanda [3]. S'intende che la raccomandazione ha maggiore efficacia se trattasi di materia che non sfugga alla competenza del Parlamento, come sono specialmente le riforme legislative. Infatti da principio il Governo non si tenne obbligato a riferire alla Camera l'esito delle petizioni ad esso rinviate, e quando si indusse a riferirne ogni mese, che fu nella sessione del 1850, avvertì siffattamente gl'inconvenienti del sistema, che fu subito abban-

(1) Si ebbero eccezioni nelle tornate 3 novembre 1849, 23 marzo 1850, 19 maggio 1864, 5 febbraio 1873 ecc.; Mancini e Morelli, op. cit., p. 481 e seg.

(2) V. Rattazzi, 1° agosto 1862.

(3) A. Brofferio, 22 maggio 1850.

donato. Il Governo continuò bensì a dar conto delle petizioni, ma senza norma o vincolo alcuno, di guisa che la Camera fu talvolta costretta a chiedergli conto di petizioni che gli erano state rinviate per dar luogo a provvedimenti dei quali non si aveva avuto notizia. Vero è che in molti casi la risoluzione della petizione è implicita, come avviene di tutte quelle che chiedono una riforma legislativa allorquando si presenta alla Camera il relativo disegno di legge, dando così soddisfazione a tutte le petizioni che ad esso si riferiscono.

Se il Governo non provvede, o ricusa di provvedere, o di dar notizia alla Camera del provvedimento preso, questa può servirsi del diritto di interpellanza e di mozione, e proporre anche un biasimo aperto contro il ministro. Le petizioni degli studenti di Torino per la riforma del regolamento universitario, discusse al Parlamento subalpino il 3 dicembre 1848, furono occasione delle dimissioni del ministro Perrone di San Martino. In altre occasioni fu esplicitamente imposto al Ministero di presentare un disegno di legge che provvedesse alla materia cui si riferivano le petizioni, come avvenne per le pensioni dei Mille, per quelle dei veterani e per altri argomenti. E dall'esito delle petizioni informano non solo i rendiconti parlamentari, ma anche la Segreteria della Camera.

In conclusione si può adunque affermare, che al diritto di petizione rimane ben poca importanza. In origine si riannodava alla vasta facoltà giurisdizionale del Parlamento inglese, era l'espressione di una particolare azione diretta dal cittadino contro il fatto di una autorità amministrativa. In seguito prevalse il carattere pubblico del diritto, e si comprese che esso poteva servire, insieme agli altri diritti politici, a conseguire importanti riforme legislative. L'uno e l'altro carattere del diritto si vennero però attenuando, perchè la pubblica opinione si esprime ora meglio colla stampa, colle associazioni, colle riunioni, che col diritto di petizione, e quanto alla riparazione di un danno ingiustamente sofferto dal cittadino, essa suppone una serie di apprezzamenti di fatto e di diritto, che sfuggono alla competenza di un'Assemblea. Che se anche il ministro fosse obbligato a dare una risposta, affinchè il diritto non diventasse formalità vana, sarebbe necessario che la Camera, caso per caso, esaminasse e discutesse la risposta, cioè istituisse quel giudizio al quale i moderni Parlamenti non sono chiamati, ne sarebbero in verun modo adatti. Si potrebbero però destinare all'esame delle petizioni alcune ore della setti-

mana, se non altro pubblicare nel rendiconto sommario l'elenco di tutte le petizioni con le proposte della Giunta, affinchè in un determinato giorno qualunque deputato o senatore potesse farne argomento di discussione e di voto. Con che sarebbe, se non altro, assicurata quella pubblicità, che adesso si consegue soltanto gittando le petizioni in mezzo all'aula, sulla testa dei legislatori.

B. *La partecipazione del popolo alla legislazione.*

1. *Le leggi e il popolo.* — Nello Stato libero moderno l'universalità dei cittadini concorre di regola coi poteri dello Stato alla formazione della legge in un modo indiretto, continuo e generale, commisurato al vario grado di educazione politica, Ma in alcuni Stati esercita anche un concorso diretto, prendendo parte effettivamente alla formazione della legge od apponendovi una specie di sanzione col suo voto. Noi sappiamo come il popolo manifesti la sua opinione col mezzo della stampa, delle riunioni, delle associazioni, dei discorsi, parlando o scrivendo ai proprii rappresentanti, facendo petizioni alla Camera, esprimendo voti nei corpi locali o altrimenti. Le leggi che hanno per esse il consenso dei cittadini, più che sul marmo o sul bronzo, come avverte G. D. Romagnosi, sono scritte nel loro cuore, e perciò meglio obbedite. " Allorchè le cose sono costituite in guisa che il cittadino, anche senza saperlo, desidera ciò che la legge prescrive, quando, correndo ove la sua volontà lo sospinge, egli va dove le leggi lo chiamano, allora, dipendente perchè soddisfatto, libero perchè secondo la sua volontà, unisce la maggior sudditanza alla maggior libertà, allora egli cresce naturalmente virtuoso, amante della patria, retto estimatore di quello che è bene e di quello che è male pubblico o privato " [1].

In tutti gli Stati è stata sempre riconosciuta questa forza e questa azione della pubblica opinione nella formazione delle leggi, e per l'Italia basti ricordare le numerose dichiarazioni del conte di Cavour, che soleva chiamare la pubblica opinione " la sua bussola " [2]. Ogni norma di diritto politico fissata dallo

(1) Romagnosi, *Scienza delle costituzioni*, Firenze, 1850, p. 112.

(2) *Discorsi parlamentari*, vol. III, p. 171; vol. XI, p. 191, 260, 310; *Lettere edite e inedite*, vol. I, p. 286, III, pp. 137, 171, 281.

Stato " ha e deve avere il suo fondamento nella coscienza giuridica nazionale, la quale si forma prima e ne è il presupposto e la ragione stessa. Ogni bisogno che abbia mestieri della pronunzia del diritto, fa sorgere in seno alla comunanza una speciale convinzione giuridica, la quale rappresenta in maniera propria eccezionale l'idea del giusto... Inversamente quando un bisogno della collettività non sia stato avvertito immediatamente dal popolo, ma dalla scienza, non può nè deve essere attuato nel diritto positivo, ove prima non siasi formata una speciale coscienza giuridica (1) ".

Si tratta però sempre di una partecipazione indiretta ed in cotal maniera inorganica, la quale può avere grandissima efficacia, come in Inghilterra ed agli Stati Uniti, può averla assai scarsa come in Italia, ma in ogni caso non si eleva ad istituzione politica. Abbiamo invece istituzioni, che direi piuttosto esperimenti, d'altra natura, e taluno reputa più conformi ai principî democratici ed alle ragioni stesse sulle quali si fonda il governo costituzionale. A questa nuova figura di " popolo legislatore " dobbiamo brevemente rivolgere l'attenzione. Così il discorso delle pubbliche libertà si collega in cotal modo con quello dei pubblici poteri, e la trattazione riuscirà veramente completa.

2. *Il popolo legislatore nelle democrazie pure.* — Noi sappiamo come nelle democrazie pure la legge fosse opera del popolo, ma sappiamo altresì che lo Stato moderno, a base nazionale senza traccie servili, nella pienezza della sua vita economica, non può esser governato dall'agorà, dal Comizio, dalla piazza, sopra un verde prato, come Atene, Roma, Firenze e qualche piccolo Cantone svizzero. Gli antichi non conoscevano il sistema rappresentativo, ha scritto Gian Giuseppe Mounier, ma quando si pensa ai suoi beneficî, si perdonano al feudalismo, da cui tolse le sue origini, il gran male che ha fatto. Imperocchè la rappresentanza del popolo, malgrado tutti i sofismi degli ammiratori a oltranza dei Greci e dei Romani, è davvero la più bella delle istituzioni politiche " (2).

Ad Atene ed a Roma non i cittadini, nel moderno senso della parola, ma un pugno di " privilegiati " faceva le leggi. Ad ogni modo Cicerone non aveva bisogno di temere *nec plurimum valeant plurimi*, perchè si votava *curiatim*, *centuriatim*, *tributim*, non *viritim*, e si votava in un solo luogo, nel foro,

(1) Minguzzi, *Op. cit.*, pag. 171.

(2) *Considérations sur les gouvernements ecc.*

perchè lo Stato era la città. Nelle tribù germaniche il popolo ebbe partecipazione diretta alla legislazione sino a che rimase nelle selve primitive o durò la conquista; poi tale istituto si attenuò, si affievolì, scomparve e non rinacque che sotto la forma della rappresentanza. Nelle Repubbliche italiane le leggi erano preparate da giureconsulti o da Consigli speciali, ed il popolo sebbene fosse, giuridicamente, legislatore e giudice, ebbe realmente ben poca parte nella legislazione. Una vera partecipazione diretta del popolo alla legislazione si ha dunque soltanto nei cantoni svizzeri a democrazia diretta.

La costituzione di Unterwald Sottoselva si limita a dichiarare che la *Landsgemeinde*, unica autorità legislativa, promulga le leggi nuove ed abroga le esistenti nell'interesse del Cantone. La costituzione d'Appenzell Rodi interni rifiuta all'Assemblea del popolo il diritto di proporre emendamenti, riconoscendole solo la facoltà di accettare, respingere o rinviare i progetti di legge che le vengono presentati, facoltà che le costituzioni di Uri e Glarona le attribuiscono espressamente. A Glarona, oltre al potere legislativo la *Landsgemeinde* si è riservata l'approvazione delle norme relative alle foreste, alle acque, alla caccia, alla pesca, ai mercati, alle miniere, ai prestiti ed alle imposte e sopra molte altre materie. Ma quando si pensa che tutte queste discussioni si fanno in un giorno, all'aria aperta, fra migliaia di persone che in quell'unico giorno devono altresì procedere a parecchie elezioni, approvare i bilanci, con un programma che non è mai esaurito, si comprenderà di leggieri quanto scarsa e inefficace sia questa partecipazione del popolo alla legislazione. Le leggi sono proposte dai Consigli o dalle autorità esecutive; rare volte queste Assemblee popolari si appassionano per qualche questione, e per lo più vi domina la volontà di uno o di pochi.

Ma se possono ammirarsi coteste istituzioni originali, antichissime, adatte alla vita modesta ed uguale dei piccoli Cantoni, col loro profumo di poesia, nessuno pensa ad estenderla ai grandi Stati. E non tanto perchè non si possano costruire aule anche per ventimila legislatori, ma per l'aperto contrasto, fra l'attività legislativa degli Stati e l'attività economica degli individui, il quale esige assolutamente la divisione del lavoro politico che determinò la rappresentanza, per l'impossibilità di qualsiasi discussione seria dove il numero è eccessivo, per i pericoli infiniti che deriverebbero dal discutere leggi e provvedimenti in piccole Assemblee locali o provinciali, dove la legge, in luogo

di essere l'espressione della coscienza pubblica, di risultare dal compromesso intelligente di idee e di interessi diversi, talora contradditori, sarebbe di necessità il risultato di piccoli intrighi, di piccoli bisogni, di piccole idee, sovratutto delle più diverse influenze tra le quali l'idea dello Stato andrebbe smarrita o distrutta.

3. *Origine e svolgimento del referendum.* — Non potendo dare al popolo un pieno diritto di legislazione, gli si conferì una specie di diritto di sanzione, che fu chiamato, con nome tolto al diritto delle genti, *referendum*, e consiste nel sottoporre al voto del popolo le deliberazioni dei suoi rappresentanti, perchè siano da esso approvate o respinte. L'istituzione è legittima figliuola di Giangiacomo Rousseau, e veniva, si può dire, creata dalla sua mente quando proclamava nulla ogni legge che il popolo non abbia personalmente ratificata. " Un Solone od un Minosse dovrebbe trarre dal suo cervello le leggi, e chiamare il popolo a ratificarle ", imperocchè anche il filosofo ginevrino riconosce, che " la cieca moltitudine " non è capace di far le leggi. Come è naturale, il sistema piacque a tutti i correligionari ed è accolto più o meno apertamente nel programma dei socialisti. Il programma dei socialisti tedeschi proposto nel 1890 da Guglielmo Liebknecht e Ferdinando Augusto Bebel chiedeva, oltre al suffragio universale e diretto con voto segreto ed obbligatorio, la legislazione diretta del popolo; B. Malon proponeva alla Francia un complicato sistema di *referendum*, e Millerand suggeriva senz'altro di adottare l'ordinamento della Svizzera. Il congresso internazionale socialista di Zurigo dichiarò il principio nel modo più esplicito, invocandone l'applicazione universale [1].

(1) Considerando che la legge è l'interesse scritto del legislatore; che nella legislazione deve essere determinante l'interesse scritto di tutto il popolo; che secondo l'esperienza i corpi rappresentativi, esprimono gli interessi del capitale, a preferenza di quello degli operai, e le leggi di conseguenza sono fatte a vantaggio dei capitalisti ed a detrimento della classe operaia; che il parlamentarismo, dovunque esso prevale senza limite alcuno, conduce alla corruzione ed è pel popolo una mistificazione; che solamente col suo diretto interesse nella legislazione il popolo acquisterà coscienza della sua potenza, condizione indispensabile all'affrancamento delle classi operaie, dichiarasi che per sopprimere qualsiasi dominio di classe è necessario anzitutto che le classi operaie ottengano la legislazione diretta, con la quale il popolo acquisterà il diritto di proporre le leggi (iniziativa) e di votare su di esse (referendum). — " Revue socialiste ", 1893, XVIII, p. 326 e seg.: e cfr. Rousseau, *Le contrat social*, nel vol. III delle *Œuvres complètes*, Paris, 1883, p. 3, 15, 121; Malon, *Le socialisme intégral*, Paris, 1892, p. 390; T. Beernaert, *Die direkte Gesetzgebung durch das Volk*, nel " Bl. für Wirtsch. und Socialw. ", 1893-6-7.

La Francia non ha fatto alcun esperimento del *referendum*, imperocchè la costituzione del 24 giugno 1793 lo aveva bensì accolto, ma non potè essere applicata. L'Assemblea costituente aveva dato agli elettori qualche parte diretta nelle aziende comunali, e accennò all'istituzione del *referendum* popolare nella lunga e memorabile discussione sul diritto di sanzione del Re. Lo difesero allora Rabaud de Saint Étienne, Dupont de Nemours, Pétion de Villeneuve, lo combatterono eloquentemente Gian Giuseppe Mounier, Gerardo Lally Tollendal, di guisa che senza che la parola venisse mai pronunciata, si può dire che tutti gli argomenti che si possono addurre a favore dell'istituzione o contro di essa sono stati messi innanzi e discussi. Herault de Sechelles, sebbene non ne trovasse traccia nelle " leggi di Minosse ", riuscì a farla accogliere nella costituzione del 1793 secondo la quale (articoli 43 e 54) tutte le leggi dovevano essere sottoposte ai voti del popolo, se nella metà più uno dei dipartimenti lo chiedeva un decimo delle Assemblee primarie; il voto, nelle Assemblee primarie poteva essere preceduto da una discussione, ma non ammetteva emendamenti. Inutili guarentigie, perchè cotesto " trattato di filosofia ", non poteva aver altra conseguenza che l'abdicazione del sovrano.

Il *referendum* è stato proposto in altri Stati, ma senza trovare applicazione. Nel 1894 una pregevole rivista di Londra chiese su di essa l'opinione di alcuni autorevoli uomini di Stato inglesi. Il prof. A. Dicey crede che gioverebbe a togliere di mezzo tutti gli intrighi del parlamentarismo; l'on. Curzon opina che ridurrebbe la Camera dei comuni ad una Corte di registrazione delle deliberazioni del corpo elettorale, e questa, anche per altre ragioni è l'opinione di gran lunga prevalente in Inghilterra [1]. Nel Belgio la questione del *referendum* è stata trattata più diffusamente in occasione della revisione della costituzione [2]. Mentre i più consideravano il *referendum*, come un sogno democratico, possibile soltanto in paesi di legislazione primitiva, in grazia a circostanze affatto eccezionali e transitorie, una voce potente ed autorevole, quella dell'onorevole Augusto Beernaert chiese tale riforma, e la chiese in vista di considerazioni alle quali nessuno aveva pensato, per rafforzare

---

(1) " Revue de droit public et de la science politique ", 1894, p. 610.

(2) Van den Heuvel, *De la révision de la constitution belge*, Bruxelles, 1892; Arnaud. *Id. id.*, Paris, 1893; Fuld, *Die versuchte Einführung des Referendum in Belgien*, nell' " Archiv für öff. Rechts ", 1893, pp. 558-567.

l'autorità reale. " Il Governo, egli disse, opina, che sarebbe conveniente attribuire al Re il potere di mettersi direttamente in relazione col corpo elettorale, per averne il parere a proposito di una legge votata, ma non ancora promulgata, come sopra una questione di principio „. Era in cotal guisa un contrappeso alla estensione del diritto di voto, da cui specialmente veniva suggerita la revisione costituzionale. Ma sebbene Leopoldo II sembrasse dapprima assai convinto dell'opportunità di cotesta riforma al punto da esercitare a favore di essa una influenza personale, affatto contraria alle correttissime abitudini sue, l'attitudine ostile dei capi dei due grandi partiti politici gli on. Carlo Woeste e U. G. Frère-Orban e il favore con cui la proposta venne invece accolta dai socialisti determinarono l'opposta corrente, che ne compromise subito il successo. Da principio il *referendum* venne accolto tanto dalla Camera che dal Senato. Allora i socialisti e i democratici cercarono di combinare il *referendum* regio al popolare, e la pubblica opinione vi si chiarì sempre più contraria, al punto che il Governo ritirò la sua proposta. Dal momento che il *referendum*, chiesto come un rinforzo del diritto di sanzione del Re, diventava invece una minaccia di trasformazione dell'intera costituzione, meglio era limitarsi al diritto che ha la Corona di consultare il paese, ed accogliere invece anche nella belga il principio di altre costituzioni che dànno a questo il diritto di sciogliere in ogni tempo la Camera, il quale, in determinate circostanze, può costituire un vero appello al popolo e sembrar in uno Stato monarchico pienamente sufficiente.

4. *Il referendum agli Stati Uniti.* — Infatti i soli Stati nei quali il *referendum* sia accolto nella vigente legislazione sono gli Stati Uniti e la Svizzera. Le costituzioni americane e le loro frequenti revisioni devono essere sempre sottoposte al voto del popolo [1], ma siccome ciò avviene quando i comizii sono convocati per le elezioni ordinarie, ed insieme alla scheda sulla quale scrivono i loro candidati, gli elettori votano gli emendamenti alla costituzione od il nuovo testo di essa, non lo si considerò mai come un *referendum*. Ma da alcuni anni si vanno accogliendo nelle costituzioni degli Stati talune disposizioni per le quali il potere legislativo non può occuparsi di materie che erano sino ad ora di indole legislativa, e sulle quali, per conseguenza, si riconosce una specie di competenza

(1) V. Oberholtzer, *The referendum in America*, Filadelfia, 1893.

popolare. Così, per citare una delle prime nelle quali fu accolto tale sistema, la costituzione dell'Illinese (1870) fu sottoposta al popolo, ma lo furono segnatamente talune disposizioni di essa relative alle ferrovie, alle Contee, alle società commerciali, alla rappresentanza delle minoranze, ai concorsi degli enti locali per le ferrovie, ai canali. La costituzione determina del pari un limite oltre il quale la legislatura non può contrarre un debito senza l'approvazione del popolo, e per molte altre materie richiede che le deliberazioni della Legislatura siano sancite dal popolo. Così secondo la costituzione della California (1879) devono essere sottoposti al voto del popolo i prestiti superiori a 300.000 dollari, i nuovi statuti municipali, i debiti di tutti gli enti locali che superino il reddito di un anno, ed altre riforme. E si nota che in tutte le revisioni costituzionali il principio si va estendendo, da un lato per sottrarre un numero sempre crescente di materia all'onnipotenza ed all'intrigo della Legislatura, dall'altro per togliere dalla costituzione stessa molte disposizioni che vi erano sino ad ora comprese e venivano perciò deliberate dal popolo, ma sono propriamente d'indole legislativa: successioni, contratti, ferrovie, questioni d'insegnamento, imposte, banche, canali, lotterie, disposizioni a favore dei debitori, sulle giornate di lavoro; sul tasso dell'interesse, sulla distribuzione dei libri agli alunni. Ben s'opponevano Kent e Story, mettendo in guardia i loro concittadini contro il dispotismo delle Assemblee, ed i grandi fondatori dell'Unione e raccomandando le più minute precauzioni, senza presagire che il *referendum* popolare sarebbe stato considerato come il rimedio più efficace, se non l'unico contro tale dispotismo.

Oltre a questo *referendum* costituzionale, gli Stati Uniti hanno un *referendum* obbligatorio o facoltativo in materia legislativa. Talune leggi di carattere generale devono essere presentate all'approvazione del corpo elettorale (1), e quando le legislature si trovano davanti ad una misura grave, che può determinare una agitazioue nel paese, ad attenuare la loro responsabilità, le propongono esse medesime al voto degli elettori. Il *referendum* è inoltre necessario in molti casi per le leggi " optative „ una nuova forma di legislazione, introdotta con grande accorgimento e con lodevole prudenza in un paese dove si è compreso che neppure la federazione basta a tener conto di

(1) Costituzioni dello Stato di Jowa, art. 3; Illinese, art. 11, § 5; California, sez. 16; Kansas, art. 11, § 6 ecc.

tutte le svariate esigenze locali. Le Assemblee legislative votano sovente leggi generali, ma che si applicano soltanto nelle Contee, nei distretti, nei comuni, dove i cittadini le domandano [1]. Si fa, per esempio, una legge per la chiusura delle bettole la domenica, e si applica dove il popolo, convocato nei comizii elettorali decide di applicarla. Così non si violenta alcuna opinione, si trae profitto dall'esperienza, e si tiene conto delle diverse esigenze locali.

Nondimeno le Corti di giustizia, che hanno ammesso il *referendum* per le *local option laws*, non sono d'accordo nell'ammetterlo in materia legislativa, fuori dei casi espressamente determinati dalle costituzioni. La Corte del Delaware, in una sentenza del 1847, citata dall'Oberholtzer diceva " A cotesta maniera si abbattono tutte le barriere innalzate dalla costituzione per garantire la libertà, evitare qualsiasi invasione del potere legislativo, difendersi dagli eccessi di maggioranze violenti e tiranniche. Cadremmo in una democrazia pura, che è il peggiore di tutti i mali [2]. Ma a poco a poco prevalse una contraria sentenza, ed oramai il *referendum* viene generalmente ammesso, anche sotto l'aspetto giuridico, e considerato come pienamente conforme ai criteri della costituzione federale, ai principî del governo repubblicano in generale, ed alle disposizioni precise delle costituzioni degli Stati.

5. *Il referendum nella Svizzera.* — La Svizzera è proprio la patria di cotesta istituzione. La parola stessa è stata tolta all'antico diritto pubblico della Svizzera, dove sino al 1798 non esisteva una rappresentanza politica federale, ma una adunanza dei delegati dei singoli Stati o Cantoni, che avevano speciali istruzioni, dovevano tutelare particolari interessi, e tutte le risoluzioni prese in Comune potevano accettare soltanto per riferirne ai loro mandanti, *ad referendum*, salva la loro approvazione. Ora avvenne che l'istituzione, come nelle relazioni tra confederati, venisse adoperata nell'interno di alcuni Cantoni, due dei quali appunto, quelli dei Grigioni e del Vallese, la conservarono più tenacemente. Nel Vallese il *referendum* era stato accolto da antichissimo tempo, e si votava per decanie, nelle quali il Comune era diviso. La costituzione del 1802 lo soppresse, lo ristabilì quella del 12 maggio 1815, dando per la prima volta all'istituzione una precisa forma le-

(1) J. Bryce, *American Commonwealth*, c. XXXIX, p. 486.
(2) Op. cit., p. 121 e seg.

gislativa [1]. Ma siccome essa assicurava la maggioranza ai conservatori, divisi in un maggior numero di decanìe, l'art. 50 della costituzione del 30 agosto 1839, diede il diritto di respingere le leggi soltanto alla maggioranza delle Assemblee primarie, facendone in cotal modo un diritto di *veto*. Nelle successive costituzioni venne limitato alle leggi di finanza; e da ultimo alle sole deliberazioni del gran Consiglio che importano una spesa superiore a 60.000 lire, cui non sia possibile far fronte con le ordinarie risorse del bilancio.

Nel Cantone dei Grigioni le deliberazioni prese dalla Dieta dovevano essere approvate dai singoli Comuni, i cui cittadini discutevano e votavano, dove per capi, dove per famiglie o per fuochi. Nel 1834 l'esercizio del *referendum* nel Cantone venne regolato per legge; tutti i progetti dovevano esser compilati in tal guisa da poter venir presentati ai Comuni, e da essi approvati o respinti, così nel complesso, che nelle singole parti. La costituzione del 1854, art. 2, dichiarò esplicitamente, che spetta al popolo accettare o respingere le riforme costituzionali, le leggi, i trattati politici, e solo con la sua approvazione si possono istituire o sopprimere spese ed imposte e creare nuove autorità cantonali. Con la costituzione del 23 maggio 1880, che compì l'unificazione delle varie leghe e giurisdizioni, e tolse ai Comuni gli ultimi residui di libertà politica, il *referendum* diventò davvero la piena partecipazione del popolo alla legislazione, essendo ora soggette al suo voto in via assoluta la maggior parte delle deliberazioni del gran Consiglio, e tutte le altre quando lo chiedano 5000 elettori [2]. Così

---

(1) " La Dieta esercita il potere legislativo. I progetti di legge sono preparati dal Consiglio di Stato, e non sono esecutorii che dopo esser stati riferiti al Consiglio delle decanìe, e sanzionati dalla maggioranza delle medesime. Quando si tratti di leggi di finanza, di capitolazioni militari, di neutralizzazioni, la questione sarà riferita non solo ai Consigli delle decanìe, ma a quelli dei Comuni. Il *referendum* non è applicabile agli affari che interessano il Vallese in relazione al patto federale ", art. 20.

(2) " Sono soggette a votazione popolare: le riforme costituzionali — i trattati e i concordati; — le leggi organiche civili, penali, di procedura e le leggi amministrative, particolarmente in materia di imposte, scuole, strade, poste, caccia, pesca, sanità, beneficenza ed altre materie economiche od amministrative; — le determinazioni per l'esecuzione delle ordinanze cantonali per l'esecuzione delle leggi federali, che non sono conseguenza necessaria di queste; — le risoluzioni del G. C. colle quali si istituiscono nuove autorità cantonali; — le leggi che stanziano una spesa di 100.000 lire od una spesa annua di 20.000, da sostenersi per oltre cinque anni, e le altre risoluzioni che il G. C. trova opportuno di sottoporre alla votazione

il Cantone dei Grigioni venne ad attuare il *referendum* nella sua maggiore pienezza, con la più completa partecipazione del popolo alle leggi che è chiamato ad osservare.

Negli altri Cantoni si fecero dapprima timidamente, poi con maggior larghezza varie applicazioni del *referendum* e degli altri diritti del popolo, che si vennero però riducendo successivamente al solo *referendum* facoltativo od obbligatorio. Il *referendum* facoltativo è ammesso nei Cantoni di Lucerna, Sciaffusa, Ginevra, Basilea città, San Gallo, Neuchâtel, Vaud, Zug e Ticino e comprende tutte le leggi, in qualche Cantone anche i progetti di nuove spese, i trattati intercantonali, ed i decreti, con molte e varie limitazioni. Il numero delle firme che occorrono per provocare il *referendum* varia da mille, a Zug, Basilea Campagna, Sciaffusa, a 6000 nel Cantone di Vaud. In generale deve esser lasciato ai cittadini un termine di 30 giorni, e nel Cantone di Sciaffusa il voto è obbligatorio. Il voto non è preceduto da discussione salvo a Sciaffusa, non ammette diritto di emendamento, ha luogo per sì e per no, e non può essere motivato. In alcuni dei suddetti Cantoni la votazione può aver luogo anche su proposta dell'autorità cantonale o su domanda d'alcuni deputati

Nei Cantoni di Zurigo, Berna, Schwitz, Soletta, Basilea Campagna, Grigioni, Argovia, Turgovia, Vallese il *referendum* è invece obbligatorio e riguarda le leggi, salvo nel Vallese, dove sono soggette al *referendum* soltanto le decisioni relative a una spesa di 60.000 lire o di 20.000 lire per tre anni cui non si possa far fronte colle risorse del bilancio. In alcuni Cantoni sono soggetti al *referendum* obbligatorio anche i bilanci, alcuni progetti di spese, i trattati intercantonali e quelli che i Cantoni possono ancora concludere cogli Stati esteri. La procedura di cotesta votazione popolare, nei suoi particolari, è diversa, ma basterà ricordare come si svolga nel Cantone di Zurigo. Il Gran Consiglio studia la legge e la trasmette al Governo, che affida ad una speciale commissione la cura di redigere un messaggio agli elettori, e di organizzare la vota-

---

del popolo. — Su domanda di 5000 cittadini elettori, il G. C. deve sottoporre alla votazione popolare anche i progetti di nuove leggi, le ordinanze e decisioni del G. C., e le proposte di abrogazione o di riforme delle leggi che sono state in vigore almeno per due anni „. Il Consiglio deve accompagnare i disegni di legge con una relazione, nella quale siano espressi gli argomenti a favore della proposta ed occorrendo anche i contrarii.

zione federale con un decreto, che si manda a tutti i Consigli comunali. Ogni cittadino riceve la sua scheda alcuni giorni prima della votazione e vota per sì o per no, a scrutinio segreto ed a maggioranza. Non vi è discussione, perchè la sopprimono di fatto anche i Cantoni di Argovia e di Turgovia, dove sarebbe permessa, non vi è possibilità di emendamento, e il voto non può essere motivato.

L'istituzione non poteva tardare ad essere accolta nella costituzione federale. Già la costituzione del 12 settembre 1848 chiamava il popolo a votare nelle riforme costituzionali, ma dopo varii tentativi si riuscì ad accogliere un completo diritto di *referendum* nella costituzione del 1874. Secondo l'art. 87 " le leggi e i decreti federali devono essere approvati da ambedue i Consigli ". Le leggi federali sono sottoposte all'approvazione od al rigetto del popolo, allorchè lo domandino trentamila cittadini elettori od otto Cantoni. La stessa disposizione si applica ai decreti federali di interesse generale, che non hanno carattere di urgenza. Secondo la legge del 17 giugno 1874, spetta ai due Consigli dichiarare se un decreto sia di interesse generale e non abbia motivi di urgenza, ma rimane sempre alquanto indeterminato il limite tra le leggi e i decreti, e quindi i due Consigli hanno un certo arbitrio, tanto più che le due qualità del carattere generale e dell'urgenza sono tutt'altro che determinate e precise. Del resto, se entro venti giorni dalla pubblicazione di una legge o di un decreto dichiarato generale e non urgente, otto cantoni o ventimila cittadini non si mettono d'accordo per chiedere la votazione popolare, la legge o il decreto entrano senz'altro in vigore. Non è facile, naturalmente, raccogliere le ventimila firme, e più difficile ancora si possano pronunciare, nel brevissimo termine concesso, gli otto Cantoni. La legge si stampa, si distribuisce a tutti i cittadini, senza alcuna relazione od esposizione di motivi. La votazione segue lo stesso giorno in tutta la Svizzera, non prima di quattro settimane da che è stata intimata, e vi prendono parte tutti i cittadini elettori secondo le leggi del Cantone. Si tiene conto dei soli votanti, e se la maggioranza di questi accetta la legge o il decreto federale, questo senz'altro si promulga.

6. *Risultati del referendum.* — In un quarto di secolo la Svizzera ha deliberato parecchie centinaia di leggi e decreti federali, e non più di 40 sono state sottoposte alla votazione popolare. Non piccole pene dovettero darsi gli uomini più in-

fluenti dei partiti per raccogliere il numero di voti necessario a chiedere una prima ed una seconda volta la votazione popolare su certe leggi; alcune di esse sono cadute non per se medesime, ma per altre ragioni, che tenevano agitati uno o più Cantoni. In generale non si può dire che cotesta istituzione abbia fatto buona prova. Ma per esser giusti è necessario avvertire che gli uomini politici hanno per lo più giudicata l'istituzione non per se medesima, ma per i benefici che essi e i partigiani loro ne ritraevano. Le ragioni degli uni e degli altri meritano di essere brevemente esaminate.

Non mancano infatti a cotesta istituzione autorevoli difensori, sebbene nessuno la proclami, come Numa Droz, " il più grande esperimento che una repubblica abbia mai tentato ". Essa è un mezzo opportunissimo di educazione politica, specie se le leggi sottoposte al voto del popolo sono chiare, brevi, accompagnate da un messaggio che ne spieghi i motivi. Non solo costringe il popolo a studiare le leggi che dovrà poi osservare, ma accresce in lui il sentimento dello Stato, il quale viene veramente considerato come la cosa di tutti, non quasi un podere che alcuni sfruttano ed altri lavorano come servi della gleba. Il popolo non solo ha la coscienza di avere una parte alla vita pubblica, ma ne sente la responsabilità, e così si evitano più facilmente i cattivi governi e quelle crisi di lunghe indolenze e di subitanei tumulti, che tanto nuocciono alla vita regolare e progressiva di un popolo. La maggioranza risolve ogni questione e non vi è più luogo a resistenze, a malcontenti, a reclami. Negli Stati rappresentativi l'opposizione, sempre di necessità più vivace della difesa, non si dà mai per vinta; si accusano le ingerenze del Governo, le prepotenze degli avversarii, l'efficacia delle posizioni acquisite, e quando più nulla rimane ai vinti, essi ripetono l'antico adagio, *victrix causa Diis placuit, victa Catoni.* Infatti anche nelle lotte più accanite, nelle votazioni popolari più controverse, come quella sulla sovvenzione alla ferrovia del Gottardo e sul matrimonio civile, dopo il voto, gli oppositori si rassegnarono alla prevalente volontà del popolo. Dove il popolo è chiamato a votare le leggi, le varie classi sociali si trovano a più frequenti contatti, e le più colte, intelligenti, virtuose esercitano sulle altre una benefica influenza. In conclusione il *referendum,* secondo i suoi fautori, è conforme al vero principio democratico della inalienabilità della sovranità, attenua e corregge gli inconvenienti del sistema rappresentativo. E

nella monarchia potrebbe rendere meno frequente l' uso del diritto di dissoluzione delle Camere.

Ma se noi studiamo a fondo queste esperienze e porgiamo attenzione agli avversari del *referendum*, siamo tratti di preferenza a contrarie conclusioni. Nella stessa Svizzera le prime esperienze dei Cantoni per lunghi anni, non erano state giudicate favorevolmente. " Non vi è in Svizzera che una opinione sul *referendum* — scriveva assai prima della revisione federale E. A. Cherbuliez; — che è un ostacolo a qualsiasi sviluppo razionale delle istituzioni politiche e civili, alle migliorìe più urgenti, alle riforme più necessarie delle leggi organiche dalle quali dipende lo stato intellettuale e morale di una nazione. Solo le abitudini e i pregiudizii di una folla ignorante, il suo cieco attaccamento a un diritto che confonde colle libertà comunali, bastano a spiegare, come un metodo tanto vizioso di controllo abbia potuto essere conservato nelle valli della Rezia e in quelle del Rodano „ (1). Come il prof. Hilty per i fautori del *referendum*, così per i suoi avversarii il Dubs sono vere miniere di argomenti opposti (2). Il *referendum* dà al popolo una supremazia legislativa affatto incompleta e illusoria, non ammette che il sì ed il no, escludendo tutti i termini medii, i compromessi, gli esperimenti temporanei. Il voto del popolo si può chiedere su di una costituzione, composta di pochi articoli, semplici, che si riferiscano a questioni conosciute, ad esperienze già fatte; ma nelle leggi i principî sono spinti ai più minuti particolari di applicazione, e spesso lo studio degli uomini più versati e competenti non basta ad avere una idea esatta della loro bontà, dei loro probabili effetti. Chiamando il popolo a votare le leggi, il Gran Consiglio è ridotto ad un Comitato legislativo, che le studia e le prepara, senza assumere alcuna responsabilità, e quindi con leggerezza ed incoscienza maggiori, specie se riesce a convincersi di diventare poco meno che la quinta ruota del carro. Le Assemblee legislative, come i Parlamenti dell'antico regime in Francia, registreranno umilmente tutti i voleri e tutti i capricci del Sovrano, procurando di conservarne la benevolenza, di vivere dì per dì, sfuggendo ogni questione pericolosa. Sovratutto poi il voto dato in modo frazionario, per Comuni o per Sezioni, non si potrà dire mai il voto del paese, mentre susciterà e farà valere

(1) *La democrazia nella Svizzera*, " Bibl. di Sc. pol. „, vol. VI, p. II, p. 48, trad. ital.

(2) Dubs, *Il diritto pubblico della Confederazione svizzera*, 1878, I, 214.

tutte le obiezioni più meschine, tutti i più volgari interessi di campanile. E. Naville dice che è molto ingenuo credere che ogni cittadino possa formarsi una opinione propria e meditata in materia di leggi; a tal uopo gli sarebbe necessario un grado di coltura ed anche d'agiatezza, che è ben lungi dal possedere. Per lo più tutti votano secondo le idee di pochi agitatori partigiani, e il numero delle astensioni è sempre molto grande, per modo che l'idea di una legislazione popolare resterà sempre una vera chimera (1).

Altri presagirono gli effetti che il *referendum* avrebbe prodotti in un paese che ha tutto a temere dall'accentramento, e sotto questo aspetto incominciano le loro censure gli scrittori stranieri. T. Erskine May giudica che il *referendum* scema le istituzioni rappresentative, senza recar seco alcuno dei vantaggi della democrazia diretta (2). A. Sunmer Maine, sebbene lo giudichi meno severamente, riconosce però che “ isterilisce la legislazione „, perchè il popolo è il più reazionario dei legislatori, e moltissime riforme diventerebbero impossibili se dovesse approvarle (3). G. Signorel studiando le votazioni popolari in materia federale seguite in Svizzera nel primo decennio, constata anzitutto che furono calme, abbastanza frequentate, quali si potevano attendere da un popolo che per le sue tradizioni, le sue idee, le sue condizioni politiche ed economiche era certo il più adatto a sperimentare su scala abbastanza ampia la nuova istituzione. Ma continuando nel suo esame critico, egli avverte che è una singolare perturbazione del sistema parlamentare quella di vedere un corpo legislativo rimanere al potere anche dopo esser stato sconfessato dagli elettori a proposito di una legge importante e che esso crede necessaria al paese; si preoccupa delle numerose astensioni, talvolta superiori alla metà degli inscritti, che hanno messo all'ordine del giorno la questione del voto obbligatorio; insiste nella singolare incompetenza del popolo anche il più istruito ed agiato a discernere il bene e il male che da un provvedimento legislativo può derivare; dimostra che il voto è per lo più influito da considerazioni affatto estrinseche, lo spirito d'economia e di conservazione prevalente nel popolo, l'osti-

---

(1) *A propos du Référendum*, Genève, 1887 ecc.

(2) *La democrazia in Europa*, nella “ Bibl. di sc. pol. „, serie II, vol. I, parte II, pp. 309, 310.

(3) *Popular Government*, pp. 41, 67.

lità per le tendenze dell'Assemblea legislativa, e persino dalle considerazioni più esclusive e locali, che non hanno alcuna relazione colla legge in questione. Queste stesse obiezioni sono state svolte in Italia da Galileo Crivellari, che ha studiato veramente una più modesta e facile applicazione del *referendum*, la sua introduzione nelle amministrazioni locali, ed aggiunse savie considerazioni intorno alla conseguente degenerazione delle Assemblee rappresentative [1].

Pôssiamo dunque concludere che il *referendum* può sembrare a primo aspetto una riforma democratica, e persino una " grande educazione e una grande tutela ", ma non cessa dall'essere un miraggio, uno di quei veli brillanti dietro ai quali i popoli non trovano che disillusioni e rovine. Sia esso obbligatorio o facoltativo, riesce sempre ad affidare al popolo, in modo più o meno gravoso, un còmpito che eccede la sua capacità intellettuale ed economica, e riesce perciò ad attenuare più che ad accrescere il suo potere, a peggiorare meglio che a migliorare tutto il meccanismo legislativo. Nel Belgio fu chi propose che il Re potesse consultare il popolo sulle leggi da fare e sui loro principî, considerando questo come un primo passo nella via della legislazione diretta, ma si riconobbe subito che sarebbe la giustificazione e l'organizzazione del mandato imperativo, e per questa via l'adulterazione del sistema parlamentare [2]. Fu respinta del pari l'idea di chiamare giudice il popolo in caso di conflitto tra le due Camere o tra una di queste e il potere esecutivo, e per verità noi già sappiamo come il sistema parlamentare proceda alla soluzione di cotesti conflitti, specie con una costituzione come l'Italiana, consentendo quasi in ogni tempo alla Corona il diritto di nominare nuovi senatori, e quello di chiamar giudice il paese in ogni conflitto importante ed acuto, così tra le due Camere, che tra una di queste e il potere esecutivo [3].

Vero è che nel Governo parlamentare accenna a prevalere la legge del numero; ma chi non s'arresti alla superficie riconoscerà che veramente sovrana è la capacità, perchè la nobiltà, la ricchezza, l'ignoranza, via via che progredisce l'educazione politica del popolo scompaiono di fronte all'esperienza e al sapere. Il sistema parlamentare applica al governo della

(1) " Archivio giuridico ", vol. XXXIV, p. 314 e seg.

(2) *Relazione* dell'on. De Smet de Nayer, sull'artic. 26 della Costituzione.

(3) Signorel, op. cit., p. 454.

società lo stesso principio, che il buon senso del genere umano è venuto applicando alle leggi che governano l'esistenza di ogni individuo. Considerando l'esercizio del potere legislativo come un atto complesso e difficile, sceglie coloro che nella Nazione si presumono i più adatti, e affida poi il governo alla maggioranza loro. F. Guizot ha egregiamente notata la differenza per cui " la sovranità del popolo riesce alla prevalenza della semplice maggioranza numerica, mentre il sistema rappresentativo chiama a governare i più capaci ". Non è possibile invertire le parti ed affidare ai più capaci la preparazione e la discussione delle leggi, alle plebi la loro approvazione. La frase del principe Alberto, che il governo parlamentare è " alla prova " *(on its trial)* è una anticaglia storica; la prova è terminata da molto tempo, e con la pratica di tutte le nazioni di civiltà europea e anche di qualche altra ha dimostrato, che se non " la migliore ", è la " meno peggiore " delle forme di Governo. Malgrado tutte le obiezioni e tutte le censure, questo sistema resterà uno dei capolavori dello spirito umano, l'unico mezzo di conciliare la libertà e la democrazia colle presenti condizioni della società (1).

---

(1) Jean Signorel, *Étude de législation comparée sur le référendum législatif et les autres formes de participation directe des citoyens à l'exercice du pouvoir législatif*, Paris, 1876, p. 459: è l'opera più completa sull'argomento, che riportò nel 1894 il premio P. Rossi. — V. inoltre sul *referendum:* Bullinger, *Referendum's Geschichte;* Burkli, *Direkte Gesetzgebung*, Bern, 1869; Curti, *Zur Geschichte der Volksrecht*, Zürich. 1881; *Geschichte der Schweizerischen Volkgesetzgebung*, Zürich, 1885; Deploige, *Le R. en Suisse*, Bruxelles, 1892; Hauteville B. de, *Le R. royal*, Bruxelles, 1892; Herzog, *Das R. in der Schweiz*, Berlin, 1885; Hoffmann, *Das Plebiscit als correctiv der Wahlen*, Berlin, 1884; Lorand, *Le R.*, Bruxelles, 1890; Oberholtzer Ellis P., *Law making by popular vote or the american R.*, Filadelfia, 1890; Id., *The R. in America*, Filadelfia, 1893; Rittinghausen, *La législation directe et ses adversaires*, Bruxelles, 1892; Stüssi, *B. und imitative im Canton Zurich*, Zürich, 1893.

Sullo stesso argomento pubblicarono notevoli articoli: Bechaux, nel " Correspondent ", del 25 aprile 1892; Brissaud, nella " Revue générale de droit ", 1888, pp. 402-424; Chatelanat (Canton di Berna), nella " Zeitschrift für sch. statis. ", 1887; Coolidge (Storia antica del r.), nell' " English. historical review ", ottobre, 1891; Fuld (nel Belgio), nell'" Archiv für öff. Recht ", 1893, pp. 558-567; Ganzoni, Ivi, vol. II; Gavard, nella " Nouvelle Revue ", 15 mars 1892; Hilty, nell'" Arch. für öff. Recht ", II; Id., nella " Revue de droit intern. ", vol. XXIV, 1892; Hymans, nella " Revue de Belgique ", 15 gennaio 1892; E. Naville, nella " Revue intern. ", 10 mars 1887; Ramalho, nella " Revue gen. d'admin. ", ott.-nov. 1892; Saleilles, nella " Revue de droit public ", sett.-ottobre 1894; ed altri nell'" Unsere Zeit ", luglio 1891, nella " Revue des deux mondes ", 1° agosto 1891, ecc.

CAPO X.

Guarentigie e limiti della libertà individuale e dei poteri dello Stato.

1. *Limiti della trattazione.* — Nello esaminare le singole libertà dell'uomo e del cittadino, noi siamo venuti ricercando anche i limiti dell'azione dello Stato rispetto all'individuo, di guisa che non ci resterebbe a trattare che di quei diritti o meglio di quei poteri di fatto eccezionali, che possono tradursi, sotto l'impero di specialissime circostanze, da parte dello Stato nelle violazioni della libertà, che da restrizioni lievi e passeggiere possono spingersi ai rigori dello stato d'assedio, e da parte del cittadino in una resistenza, anche armata, che può diventare rivoluzione.

In questa materia la scienza del diritto costituzionale come vuol essere intesa in Italia e come noi l'abbiamo trattata, si limita a determinare i principii direttivi che lo Stato e l'individuo debbono seguire, affinchè si esca il meno possibile dalla costituzione, che deve essere sempre considerata come la legge suprema, da cui nessuno può allontanarsi in condizioni sane e normali. La scuola tedesca, che non distingue con la dovuta precisione il diritto costituzionale e l'amministrativo, assegna a questa trattazione una larghezza straordinaria, che si estende sino a comprendervi tutta quanta la scienza della pubblica amministrazione. D'altronde la stessa determinazione dell'azione sociale ed economica dello Stato, che dà la materia e il contenuto principale a questa scienza, in quanto può essere ridotto ad alcuni principii fondamentali e quasi direi direttivi, ha già trovato il suo posto nella trattazione delle singole libertà. Così si è veduto quali norme debba seguire lo Stato italiano nella sua condotta verso la religione, quali principii debbano dirigere l'azione sua in materia di educazione, sia primaria, che secondaria e superiore. Ed anche dell'azione economica dello Stato abbiamo avuto occasione di toccare brevemente, trattando della libertà del lavoro e della proprietà. Ma è necessario aggiungere qualche altra considerazione, che servirà insieme di conclusione a questa trattazione della libertà, e

gioverà a meglio determinare, in forma sintetica, le guarentigie ed i limiti della libertà individuale e dell'azione dello Stato.

2. *Abusi e limiti della libertà.* — Nessuna libertà può intendersi nella convivenza sociale, se non entro i limiti definiti dalla legge. Gli abusi non sempre condussero, è vero, alla rovina delle pubbliche libertà, che hanno potuto talvolta affermarsi e consolidarsi anche tra le più difficili prove; ma troppe volte essa andò distrutta a cagione degli abusi, i popoli ne perdettero l'amore e persino l'intimo senso, e piegarono il collo alla tirannide d'un solo, piuttosto che tollerare l'anarchia di tutti. Per determinare sino a qual punto gli abusi della libertà possano riuscire innocui, gioverà tener conto di due considerazioni.

Il senso della libertà è tanto più raffinato quanto maggiore è l'educazione, e più difficilmente se ne tollerano le esagerazioni, imperocchè colui che sa imporre un limite alle passioni ed ai desiderii suoi, rispetta più sinceramente i diritti altrui, ma è altresì più pronto a biasimare le esagerazioni. Le varie classi sociali, a ragione della diversa educazione, ma forse più per le diversissime condizioni economiche, attribuiscono alla libertà un valore molto diverso. “ Viver liberi o morire „, “ vivere per la libertà „ sono belle frasi, ma che di raro corrispondono alle esigenze della vita pratica, e talvolta non si comprendono se non accompagnate o come prodromi di riforme economiche, l'abolizione della gabella del sale, la riduzione del prezzo delle farine. Vivere meglio ed a minore prezzo, ecco quello che a troppi sembra l'ideale d'ogni riforma sociale; anche tra le genti più educate troppi sono coloro che mettono il benessere materiale ed i comodi loro, al disopra di molte altre cose, non che della libertà. Una delle ragioni precipue per cui le libertà politiche prevalsero lentamente, si deve ricercare appunto nella loro relativa impotenza ad assicurare il benessere o piuttosto ad appagare le esagerate aspettative di coloro che le avevano invocate.

Un popolo educato e tra cui sia diffuso il benessere, come lo svizzero, il danese, l'americano, sa apprezzare le pubbliche e private libertà ed all'occasione è pronto a difenderle, mentre poi cotesta coscienza basta essa sola ad impedire che siano violate o manomesse; il contadino emaciato dalla pellagra, costretto a vivere di polenta o di castagne, esposto a tutte le minaccie e gli insulti della fortuna, poco o punto si cura della libertà della stampa o di quella delle riunioni. Alcune libertà non apprezza, forse neanche comprende per lo stato dell'intel-

letto e della coscienza; altre comprende alla sua maniera, ed apprezza una sola libertà, quella di muovere lamenti delle autorità lontane e delle vicine, delle leggi e dell'esattore. Coteste masse, fino a che l'educazione non le penetri, fino a che il lavoro e la previdenza non le sottraggano al più urgente bisogno, sono docili strumenti di qualsiasi reazione, come di qualsiasi ribellione che faccia loro intravedere un miglioramento delle presenti condizioni economiche. La coscienza della libertà va certo progredendo, e si comprendono sempre meglio e più diffusamente i vincoli esistenti fra il benessere e la libertà, ma chi paragoni i sentimenti di certe nostre popolazioni a quelli di popoli più agiati e colti, come lo svizzero o il danese, vedrà quale immenso progresso ancora ne attenda.

La licenza e l'abuso delle libertà non scemano direttamente il sentimento di esse tra queste classi inferiori, se non per suggestione od eccitamento di chi voglia e possa abilmente sfruttarle a vantaggio di reazione. Ma le classi più colte e influenti, sopratutto quelle nelle quali la coltura non è proporzionata alla ricchezza, si adombrano di fronte alla licenza e all'abuso, e quando il libello imperversa, chiedono freni di firme, di cauzioni, di sequestri a vanvera, e per impedire le associazioni, che minacciano la quiete loro invocano la soppressione anche delle più innocue. Il peggior danno della licenza e dell'abuso è appunto questo, che di fronte ad essi si torna indietro, e vanno perdute nell'azione e nella reazione forze preziose che dovrebbero concorrere tutte al progresso sociale.

Valga per tutti un esempio. Un venditore di stampe espone al pubblico incisioni più o meno apertamente oscene, ma tali, ad ogni modo, da disgustare coloro stessi che si fermano a guardarle. Se non vi fosse un divieto legislativo, o non intervenisse abbastanza prontamente l'autorità di pubblica sicurezza ad applicarlo, è certo che si dovrebbero presto togliere per la naturale ripugnanza del pubblico. Ma intanto sarebbero state strumenti di corruzione per alcuni; avrebbero inspirato ad altri il desiderio che per esporre in pubblico qualsiasi stampa si debba chiedere il permesso dell'autorità, determinato forse persino quel sentimento di esagerata pudicizia che fa coprire nelle chiese e nei musei i putti di Michelangelo. L'abuso ingenera adunque una reazione, imperocchè più naturale e legittima del diritto che un venditore ha di esporre le sue stampe è quello d'ogni padre di famiglia di girare co' suoi per le strade, senza che i loro occhi ed il loro senso morale siano offesi.

Ogni libertà deve essere adunque contenuta nei limiti della legge. Questa deve assegnare a ciascuna determinati limiti, se non con linee matematiche, con quella precisione e chiarezza che parlino ad ogni cittadino. In ciascuno stato moderno e per ogni libertà vi è un minimo necessario ed un massimo sopportabile: ora è anzitutto desiderabile che il progresso dell'educazione e della legislazione, riducano sempre più lo spazio, tra questi due estremi; questo spazio deve essere ad ogni modo, non già una specie di marca incolta e selvaggia, nella quale regni l'arbitrio, sibbene una zona intermedia, dove l'autorità possa discretamente esercitare l'azione sua. Questa idea fondamentale abbiamo fiducia d'avere illustrato, esaminando singolarmente le pubbliche libertà; a questo modo noi abbiamo veduto quale sia il minimo consentito a ciascuno, un minimo che neppure la legge può togliere, dove la legge possa porre il suo termine, fino a qual punto possa ancora lasciare estendersi la libertà sotto l'occhio vigile, e l'azione pronta dell'autorità, dove debba arrestarla davanti alle più imperiose esigenze della vita dello Stato e della conservazione sociale.

3. *Le guarentigie della libertà. Fondamento morale.* — S'intende che nulla vale a guarentire la libertà, e nel tempo stesso ad impedirne gli eccessi e gli abusi, più del suo fondamento morale (1). Le più sicure e preziose guarentigie della libertà sono principalmente in noi, nel nostro volere, come da noi dipende l'accrescerle, il fortificarle, il dar loro quella potenza che deriva da un uso savio, cosciente, non interrotto. Posta a base di tutte le altre la libertà morale, che le racchiude nel seno fecondo noi le vediamo crescere sane e vigorose, parallelamente allo stesso progresso sociale. La libertà è cosa viva, operosa, feconda: l'attività è la sua essenza. L'uomo ed il mondo sono liberi sopratutto nel fare, nell'operare, nell'estrinsecare le loro facoltà, i loro diritti, le loro convinzioni. Ove manchi questo vivo contrasto dell'attività di ciascuno e di tutti, ivi sono la solitudine, la morte, il nulla, non la libertà. Non è possibile concepire l'esistenza di alcuna forma di libertà, là dove gli uomini non sentono di esser legati tra loro da vincoli materiali e morali. L'individuo deve essere o mettersi in condizione di usare sempre più e meglio d'una libertà, che non può trovarsi concentrata in lui fin da principio, ma si accresce via via. Fuori della vita sociale, dei limiti, delle influenze, degli attriti, della forza,

---

(1) Vedi vol. I, pp. 386-388.

e della potenza morale che in essa dominano, l'individuo non potrà mai possedere alcun diritto, non riuscirà mai ad attuare alcuna libertà. Lo stoico, l'asceta, lo scettico, il nichilista, nella società viva e vera, sono eccezioni morbose, che la ricondurrebbero allo stato selvaggio, nel quale l'uomo neppure è libero nella foresta, tra le fiere che l'abitano, di fronte ai suoi primordiali bisogni.

" Nazione veramente libera è quella in cui la maggior parte dei cittadini acquista la coscienza dei suoi diritti e dei suoi doveri, non teorizza sulla libertà, ma la svolge nell'uso quotidiano della vita sociale, additandone i frutti, più che nelle vane pompe esteriori, nelle feconde e durevoli istituzioni „ (1). A cotesta maniera lo Stato e la legge, il Governo ed il popolo, l'autorità e la libertà, invece di contraddirsi, di considerarsi come nemici, collaborano insieme ad uno scopo comune e dividono le cure e le responsabilità della cosa pubblica. Il potere del popolo aumenta coll'attitudine e coll'abitudine di governarsi da sè, e la pubblica opinione medesima viene espressa non dal coro tumultuoso di una folla incosciente, ma dagli accenti misurati di tutti i partiti, di tutte le classi, di tutti gli interessi, dalla stampa, dalle associazioni, dalla borsa, dal mercato, dalla scuola, dalla chiesa, da tutta intera la società. Ogni libertà diventa una forza positiva regolata dalla legge, ed in questa trasformazione, meglio che altrove, si rivela l'abilità dell'uomo di Stato (2). Troppo sovente nello Stato moderno, di cui volentieri si esagerano le funzioni, si dimentica che nessun vincolo può la legge imporre alla libertà, il quale non sia giustificato dalla vita dello Stato, dalla convivenza sociale; il progresso e le sue troppo vantate esigenze non possono giustificare alcun vincolo o freno, se non quando riesca a trasformare una libertà negativa in una libertà positiva. Ogni diminuzione di quella deve tradursi in un aumento di questa, non già quantitativo, ma qualitativo: le energie individuali devono crescere colla civiltà e col progresso, e la legge non può contenerle se non per meglio assicurarle e rinvigorirle.

La libertà contenuta dalla legge, sempre e dovunque e in modo esclusivo dalla legge, elaborata dalla coscienza pubblica, preparata da organi adatti, discussa e sancita dai supremi

---

(1) L. Luzzatti, *Prolusione al corso di diritto costituzionale*, Padova, 1868.

(2) " In der Beschränkung erst zeigt sich der Meister,
Und das Gesetz nur kann dir Freiheit geben „.

poteri pubblici, preserverà lo Stato moderno da nuove crisi di anarchia, da nuove forme di tirannide. L'impresa è difficile, perchè lo Stato deve compierla pressochè da solo; non può più contare sull'aiuto della Chiesa, delle corporazioni che ne completarono per tanti secoli l'azione, di tutto un ordinamento sociale rigido, ma vigoroso e preciso. Ma ha per sè l'accresciuta forza dell'individuo, che può essere sempre meglio raccolta e perfezionata, per guisa che ciascuno sia messo in grado di ricambiare alla società, quanto da essa ritrae, e si sentirà più libero nei limiti sempre meglio determinati dalle leggi. Il cittadino rispetterà sempre più la legge, la legge tutelerà sempre meglio la libertà del cittadino. Così la libertà, nell'espressione della politica sovranità, guarentita dalla legge, svolgerà nella coscienza germi preziosi, e fortificata ed accresciuta dall'educazione, diventerà il patrimonio di ogni cittadino, la maggior forza dello Stato moderno, il più gran vanto della civiltà [1].

4. *La libertà e il socialismo.* — Quanto abbiamo detto fin qui dimostra, se non altro, la nostra profonda convinzione, che la libertà è l'essenza stessa del progresso, il maggior nerbo della civiltà. Il socialismo comincia coll'inaridirne la sorgente, sopprimendo il diritto di proprietà, e dichiarando che, sino a tanto esiste per un piccolo numero, è negato alla folla. L'uomo nasce proprietario, non solo dei suoi beni, ma delle sue facoltà, che ha avuto da natura per usarne a suo talento, e anzitutto per acquistare ciò che gli manca, in altre parole, per raccogliere il frutto del suo lavoro. Questo non gli può esser tolto nè a nome dello Stato, nè per conto della società, senza distruggere la libertà nella sua essenza e dare il più grave colpo all'attività umana. Ben altri sentimenti sarebbe necessario sradicare dall'anima umana per distruggere la famiglia e decretare quella promiscuità sessuale, che sebbene si lasci oramai in disparte dai socialisti più prudenti, non è cancellata dai loro ideali, nè può esserlo senza rendere omaggio insieme alla proprietà ed al capitale. E dopo la famiglia, la patria, imperocchè come si vennero distruggendo nei secoli le piccole patrie, come dalla città si assurse all'idea dello Stato moderno, così il progresso ci trascina allo Stato-razza, allo Stato-umanità: il collettivismo non può immolare la proprietà e la famiglia per salvare la patria, nella quale all'idra borghese si sarebbero invano

(1) BRUNIALTI, *La libertà nello Stato moderno*, pp. 233-235.

recise quelle due teste: “ Questa nazione compatta, che l'affinità della razza, la situazione geografica, la comunanza delle tradizioni, delle credenze, delle sventure, degli interessi, il sangue versato sui medesimi campi di battaglia, uno stesso patrimonio intellettuale, un medesimo tesoro di gloria hanno lentamente formata, di cui non è possibile distrarre una particella senza sfigurarla e colpirla fino al cuore, si assorbe, si inabissa nella confusione di tutte le razze, si perde in un caosse gigantesco. All'indipendenza delle nazioni succede la confusione d'una servitù universale „ (1).

Qualunque dei sistemi patrocinati dalla scuola socialista venga a prevalere, dal più semplice collettivismo alla comunione assoluta ed universale, la prima, inevitabile conseguenza è la distruzione di tutte le libertà che siamo venuti accuratamente studiando e determinando. Si comincia con l'espropriazione generale del suolo, cioè con una generale violazione del diritto di proprietà, per dare la terra ad impiegati od a fittavoli dello Stato, a cooperative agricole, ovvero con altre ingegnose combinazioni, e con ciò ogni libertà della produzione scompare. Di conseguenza viene a cessare ogni libertà di consumazione; la libera concorrenza, il risparmio individuale non hanno più ragione di essere: lo Stato provvederà a ciascuno la sua razione. Non più libertà di locomozione, poichè ogni cittadino dimorerà nel luogo che lo Stato gli assegna, secondo il lavoro che gli è affidato, e non potrà lasciarlo o mutarlo senza il consenso della pubblica autorità; nè vi potrà essere alcuna libertà di professioni, di industria e di commerci. Engels ha un bel rispondere che lo Stato “ amministrerà le cose, invece di governare le persone „, Guglielmo Liebknecht può promettere a sua posta che lo Stato, istituto reazionario, sarà soppresso sotto tutte le forme; e Alberto Schäffle può aggiungere che neanche sarà necessario il suffragio universale (2). Ma a chi si affiderà la cura di reggere non solo la vita politica, ma tutta la vita economica della società? Chi saranno questi “ omniarchi „ che terranno nelle loro mani la vita e la morte, da un errore dei quali dipenderà non la caduta di un ponte o lo scontro di un treno, ma la carestia e la fame

(1) A. Desjardins, op. cit., p. 288.

(2) Engels, *Die Entwicklung des Socialismus von der Utopie zur Wissenschaft*, 1883; Liebknecht, Atti del Congresso di Halle, ottobre, 1890; Schaefle, *Quintessenza del socialismo*, p. 52.

di milioni e milioni di abitanti? Nessuna libertà politica resterà più intatta, e d'altronde nessuna sarebbe compatibile con cotesta provvidenza di Stato mondiale, che dovrà a tutto provvedere.

Questo aperto contrasto tra la dottrina socialista e la libertà appare già manifesto in talune applicazioni parziali del programma. L'abolizione del salariato suppone la negazione assoluta di quella legge della domanda e dell'offerta, sotto l'impero della quale ciascuno che ha bisogno d'un lavoro offre un prezzo, e quello liberamente si dà, e questo liberamente, come è convenuto, lo retribuisce. L'eguaglianza dei salari neppur ha potuto essere tentata da quei municipi socialisti della Francia che pur si erano proposti di sperimentarla nei lavori pubblici, e stettero paghi a sancirla per le medesime professioni, senza poter indurre i privati a pagare lo stesso salario a un operaio buono e a un mediocre. La determinazione di un minimo di salario, oltre al sopprimere la libertà che è l'anima di ogni lavoro, richiederebbe norme diverse non solo da luogo a luogo, ma da una all'altra epoca dell'anno, e queste norme dovrebbero poi tener conti del prezzo del grano, delle guerre, delle epidemie, dei buoni o cattivi raccolti. A dir breve, la libertà dell'industria e del lavoro, suprema regolatrice di tutti i rapporti sociali, sarebbe sostituita da una infinita caterva di regolamenti minuti e diversi che nessuna autorità sociale sarebbe poi in grado di fare osservare.

La stessa limitazione del lavoro a otto ore, che pur sembrava idea di così facile attuazione, non è riuscita, salvo in talune industrie specialmente insalubri e faticose. La giurisprudenza americana incominciò ad ammettere che nei cantieri federali, dove della legge si fece un primo esperimento, l'operaio potesse lavorare anche di più, perchè era a presumere che conoscesse le disposizioni di legge e potesse volontariamente rinunziarvi. Leggi speciali ammisero allora in alcuni Stati il lavoro supplementare, mentre alcune *Trades Unions* dell'Australia reclamarono contro " il ferreo regime dei quattro otto " [1], chiedendo che i falegnami e i fabbri ferrai potessero guadagnare più di otto scellini al giorno, e i minatori fossero obbligati a non lavorare più di sei ore. L'intervento del potere sociale oltre certi limiti, non solo non è legittimo e conforme ai naturali diritti dell'uomo, ma si frange contro l'assurdo. L'in-

(1) Otto ore di lavoro, otto di riposo, otto di sonno, otto scellini di salario.

dustriale farà lavorare meno l'operaio sino a che gli conviene, dati i progressi dell'industria medesima; ma dove cessa il suo tornaconto, sarà costretto a chiudere la fabbrica od a ridurre i salari. L'operaio valido, robusto, che deve nutrire una famiglia, non potrà mai essere costretto per legge a passare all'osteria, come il suo compagno celibe, il maggior tempo che egli vuol dedicare al lavoro. La legge può dire: oltre una certa misura, in talune speciali condizioni, vi sono eccessi di lavoro vietati, perchè fatali o nocivi alle forze umane; ma non può dire che l'operaio, finite le sue otto ore, anche nelle industrie meno faticose, non potrà far altro, e se nelle ore d'ozio fabbricherà, per esempio, scarpe per un magazzino sarà punito. Alla stessa maniera si può comprendere che la legge venga in sussidio dell'imprevidenza e dell'egoismo, costringendo i padroni ad assicurare i loro operai in tutti i casi di infortunio; ma è per lo meno dubbio se essa possa sottrarre una parte del salario all'operaio, per costringerlo ad assicurare la sua vecchiaia ed a contribuire alla costituzione di un fondo pel caso di malattia e persino di crisi dell'industria.

Ho voluto ricordare alcuni esempi di offese più o meno gravi recate alla libertà dal socialismo, affinchè si comprenda come debbano essere ugualmente rispettati i limiti dei poteri dello Stato e della società a danno della libertà dell'individuo. Non nego che a talune di queste limitazioni della libertà possa talvolta accompagnarsi un aumento di benessere; ma nelle applicazioni gli ostacoli maggiori deriverebbero forse da coloro che sarebbero chiamati a goderne i benefici, specie in Italia. dove tanti preferiscono la vaga mendicità alle case di lavoro o di ricovero, dove il contadino soffre e muore nella propria stamberga piuttosto che farsi trasportare all'ospedale; dove con tanti asili e con tanti ospizii troppi fanciulli preferiscono la strada pubblica. I quali esempi dimostrano, che non solo gli uomini intelligenti e colti, ma anche quello stesso proletariato al quale il socialismo impromette le felicità nuove, non ne accetterebbe di buon grado i vincoli inevitabili, e forse li spezzerebbe per ritornare nelle condizioni di prima.

Queste limitazioni della libertà individuale da parte del potere sociale sono del resto possibili e furono segno ad esperimenti, dei quali la scienza della pubblica amministrazione sa far tesoro per conciliare nel miglior modo, anche fra le più diverse condizioni sociali, le guarentigie della libertà individuale e lo sviluppo del benessere. Tutta la storia dell'umanità

è piena dell' utopia mite e geniale, o violenta e rude che anima il socialismo moderno. Come, nelle sue indagini preziose sul socialismo antico, ha mostrato Cognetti De Martiis (1), " nell' amore universale predicato da un filosofo cinese cinque secoli prima della venuta di Gesù e proposto come panacea d'ogni disordine sociale, si rispecchia il socialismo filantropico, e alle argomentazioni della scuola mihitica contro l'affetto che stringe e cementa la famiglia, fanno eco, a tanta distanza di tempo ed in così diverse civiltà, le declamazioni di Fourier contro l'amor figliale e paterno, e in prò di quella universale fratellanza che per Cabet era la chiave del rinnovamento sociale. Dietro la figura del gran socialista cinese Uang-Ngan-Si sorge quella di Ferdinando Lassalle; il riformatore persiano Mazdac ha il suo parallelo in Giovanni di Leida, come in Brigham Young istitutore del Mormonismo, o in Giovanni Noyes fondatore dei perfezionisti. Nel cantico dell'indiano Vishnu Das in lode della casta dannata a servir le altre, tu puoi cogliere persino il motivo della fiera strofa dei villani insorgenti nel medio evo contro l'aristocrazia territoriale (2), e sulle rive del Gange l'ingiusta condizione dei proletari ispirò al vate ramanandita sentimenti analoghi a quelli che alle miti labbra onde uscì il sermone della Montagna avevano suggerito, undici secoli prima, il *beati qui lugent*, e dovevano più tardi suscitare in Europa tutta una poesia che canta le sofferenze delle plebi operaie, ne rivendica i diritti, ne vaticina il trionfo sulle rovine della religione, del militarismo, della borghesia ".

Così il comunismo dei Pitagorici fa pensare alle colonie socialistiche di Ménilmontant e di Nuova Harmony; la sollevazione della plebe megarese in sull'aurora della scuola pitagorica si riflette nelle comuni parigine, ed il girondino Rabaut invocante per legge il pareggiamento degli averi, ripete gli argomenti di Falea di Calcedonia. La critica continua del pari a motteggiare od a combattere seriamente l'utopia, nelle " Donne in assemblea " di Aristofane e nei libri di Aristotele, nella " Tempesta " di Shakspeare e negli scrittori politici del Rinascimento, nei trattati scientifici e nella commedia moderna.

---

(1) Torino, 1889, Introduzione, p. XIII e seg.

(2) " Pur kei nous laissum damagier?
Nus sumes homes cum il sunt
Tex membres avum cum il unt
Et altresì grans cors avum ".

E pur restano pressochè costanti le simpatie del proletariato, in ogni epoca e in ogni paese, per un ideale secondo il quale gli scopi della vita sociale si devono conseguire a beneficio di tutte le parti del complesso organismo, e le istituzioni sociali devono giovare a tutti i coefficienti personali di questo organismo, considerato come un tutto omogeneo. E l'ideale socialistico, come splendette minaccioso e lusinghiero in passato, così continuerà a splendere sulle umane prosperità e sulle umane sciagure, spavento e freno ai gaudenti, conforto ed eccitamento ai miseri, talvolta agli uni ed agli altri in vario modo salutare [1]. Non anatema di religione, non critica di scienza, non gli insuccessi valgono a dissiparlo; esercita un'influenza più o meno possente secondo i tempi e secondo i paesi, si trasforma, si eclissa, si allontana, si avvicina, ma non si dilegua mai. Alimenta speranze, tanto più tenaci quanto meno s'adempiono, ispira fantasie sublimi e ragionamenti meravigliosi, suscita lotte accanite, illumina scene idilliche o selvaggie, sublimi o grottesche. Ma l'esperienza dei secoli sta a dimostrare da un lato la vanità dell'utopia, dall'altro i progressi che sotto la sua influenza e la sua azione si sono pure compiuti. Noi abbiamo voluto accennarvi soltanto come al maggiore dei pericoli che minaccia ora la pubblica libertà, come ad una forza che, contenuta entro gli argini della legge, può determinare ancora riforme utili al maggior numero, mentre dove prorompa ed ecceda, non potrà conseguire che effimeri successi, a scapito duraturo dell'azione e dell'energia individuale, della libertà, del progresso sociale.

5. *Guarentigie della libertà.* — Nello accennare in generale alle guarentigie della libertà, abbiamo veduto come si distinguano in costituzionali, giurisdizionali e morali; ricordando tra le prime gli istituti storici delle commissioni di vigilanza, delle precauzioni contro gli eserciti permanenti, della guardia nazionale, ed il diritto di resistenza; tra le seconde, in special modo il buon ordinamento del potere giudiziario, la giustizia nell'amministrazione, la responsabilità dei ministri e dei pubblici funzionari [2]. Le guarentigie costituzionali intese in senso più largo come nell'opera pubblicata con cotesto titolo da Arangio Ruiz [3], abbracciano, si può dire, tutta la scienza, e si

(1) Cognetti de Martiis, op. cit., p. XVII.
(2) Si veda al vol. I, pp. 377-388.
(3) Vol. I, Napoli, 1886.

distinguono in guarentigie fondamentali, che l'autore ripone nel Gabinetto e nel buon ordinamento delle autonomie locali; guarentigie regolatrici, che egli ravvisa nell'ordinamento delle due Camere e nelle relazioni fra la Corona ed il Parlamento, e guarentigie limitatrici, che consistono nei limiti della libertà rispetto ai poteri pubblici, nei limiti di questi nelle relazioni con gl'individui, nella responsabilità dei pubblici ufficiali e nel buon ordinamento del potere giudiziario. V. E. Orlando, in una apposita trattazione (1), distingue due specie diverse di guarentigie, corrispondenti ai due modi diversi onde la libertà giuridica si manifesta, le giurisdizionali e le costituzionali. Le prime consistono nella difesa giurisdizionale contro gli atti del potere esecutivo, in qualche Stato anche contro gli atti del potere legislativo grazie allo speciale sindacato costituzionale riconosciuto ai giudici; le guarentigie costituzionali si riducono alla resistenza collettiva legale o rivoluzionaria, dappoichè in quelle od in queste l'autore fa rientrare anche tutte le altre di cui abbiamo tenuto particolare discorso.

Noi poniamo in primo luogo fra le guarentigie della libertà il buon ordinamento del potere giudiziario. Per questo ci siamo indugiati nella trattazione di esso, lo abbiamo distinto dall'esecutivo, considerandolo come un vero e propio potere dello Stato, abbiamo esaminati i criteri fondamentali necessarii ad assicurare l'indipendenza dei giudici ed a formare una magistratura autorevole e rispettata; ne abbiamo valutata l'inamovibilità, e indagate le relazioni cogli altri poteri pubblici, e specialmente coll'amministrazione (2). Riconosciamo che anche il magistrato, per errore, per servilità, per corruzione può ledere gravemente i diritti che è chiamato a tutelare, ma come bene avverte il Gerber, " v'è una tutela giuridica nei diversi gradi della procedura, coi quali può essere adita una magistratura più elevata, e da ultimo la suprema " (3). Queste diverse istanze si fondano sul concetto, che l'impugnata sentenza non corrisponda al vero contenuto del diritto obbiettivo, il quale viene reintegrato dall'istanza superiore con una riforma della prima decisione.

In secondo luogo non abbiamo disconosciuto i grandi van-

(1) *Teoria giuridica delle guarentigie della libertà*, nella " Bibl. di Scienze politiche ", vol. V, pp. 917-1141.

(2) Si veda tutto il lib. IV, e specialmente il capo II.

(3) *Grundzüge des deutschen Staatsrecht*, § 62.

taggi che possono derivare ad un popolo libero dal riconoscimento di una difesa giurisdizionale contro gli atti del potere legislativo. Anche questa materia è stata esaminata con una larghezza che indarno si cercherebbe in altri trattati, incominciando dallo esaminare i precedenti di cotesto sindacato del potere giudiziario sulle leggi nel diritto romano e nel diritto canonico, studiandolo specialmente agli Stati Uniti d'America e in qualche altro che ne aveva imitato le istituzioni, esaminandone i pregi ed i difetti, e non tacendo delle difficoltà che si oppongono all'ordinamento e all'esercizio di siffatti sindacati in Italia. In astratto si afferma che il potere legislativo non può ledere alcun diritto, ma soltanto ledere sentimenti o colpire interessi, che meritano molte volte un trattamento equitativo per rendere meno dannosi la violenza e il danno, ma non possono aspirare ad una tutela giuridica. Ma sta il fatto che il legislatore può non rispettare taluni principii, che sono superiori alle leggi, sia violando diritti che la costituzione guarentisce a tutti i cittadini, sia facendo leggi destinate ad avere effetto retroattivo, sia offendendo diritti che sono garantiti da patti contrattuali, talora persino d'ordine o d'importanza internazionale (1).

In questi casi parve a qualche costituzione ed a numerosi scrittori conveniente assicurare al cittadino leso una vera difesa giurisdizionale anche contro l'atto emanante dal potere legislativo. Di tale avviso furono precisamente A. D. Tocqueville, E. Laboulaye, Saint Girons, Berriat Saint Prix, Picot in Francia, Verhaegen nel Belgio, R. von Mohl in Germania, L. Casanova, A. Rosmini, A. Malgarini in Italia e quasi tutti gli scrittori americani, mentre G. Hello, Thonissen, Saider, Laurent, G. Bluntschli, G. Gerber, Laband, R. Gneist e in Italia G. Saredo, L. Palma, G. B. Ugo, V. E. Orlando, quasi tutti furono di contrario avviso specialmente per le difficoltà d'ordinare siffatto sindacato e per i pericoli inerenti (2). A questi, non senza qualche esitanza abbiamo aderito, pur riconoscendo che v'è un sindacato giudiziario sulla forma delle leggi, che tutti i succedanei cui si può pensare sono di assai difficile esecuzione, e che in una monarchia parlamentare il sindacato assoluto e completo dei giudici sulle leggi presenta gravi inconvenienti e pericoli. D'al-

---

(1) In questo volume a p. 561 e seg.

(2) Si veda una estesa bibliografia a p. 562 ed a pag. 946 della " Bibl. di sc. politiche ", vol. V.

tronde, non si può dire che manchino altre guarentigie contro le leggi incostituzionali ed inique, e se anche nel nostro paese si fecero talvolta leggi che violavano la fede pubblica, come per la riduzione della rendita, o limitavano, come non voleva lo Statuto, le pubbliche libertà, o più di frequente uccisero o stremarono industrie sorte all'ombra di leggi protettrici, gli esempi non furono seguiti, per il danno che ne derivò alla stessa vita economica e politica del paese, per l'inevitabile condanna degli autori stessi di misure indarno giustificate coi consueti argomenti di pubblica necessità.

6. *La libertà e la legalità in ordine alla funzione amministrativa.* — Il problema delle guarentigie della libertà ha una speciale e non contrastata importanza in ordine alla funzione amministrativa, specialmente di fronte al pericolo che l'azione dello Stato moderno diventi oppressiva, a cagione del predominio talvolta intemperante e irrefrenato delle maggioranze cui le minoranze sono esposte senza riparo, dell'aumento stesso così multiforme dell'azione dello Stato, e del prevalere della burocrazia, accompagnato dai difetti che ne sono quasi inseparabili. Nessuno dubita che l'Amministrazione dello Stato abbia un compito definito dalle leggi, e dai regolamenti, che determinano gli obbietti, le forme, ed i limiti delle sue attività. Essa deve proporsi quegli obbietti, osservare quelle forme, contenersi entro quei limiti; ove trasgredisca le norme legali con un atto positivo, od astenendosi dall'azione che le è imposta, l'Amministrazione viola la legge, menoma la libertà, viene meno al suo ufficio. Ma la legge non disciplina quest'azione amministrativa in ogni sua parte, in circostanze le più diverse e di fronte alle imprevidibili opportunità dei più varii provvedimenti. Quindi, una certa necessaria libertà dell'azione amministrativa, che è massima in certi casi, come quando si tratti di difendere le popolazioni da un contagio, chiudere la rotta di un argine, impedire la ruina d'un edifizio, ma è sempre assai ampia, talchè l'Amministrazione, anche senza violare la legge, può usare delle facoltà discrezionali che essa gli concede per un fine diverso. In ogni caso l'Amministrazione viola qualche libertà, ma solo quando questa costituisca anche una violazione della legge soccorrono le varie garanzie di cui ci rimane a tener parola, per accennarne, s'intende, i sommi principii, essendo anche questo argomento, materia della scienza della pubblica amministrazione e del diritto amministrativo.

Abbiamo anzitutto talune garanzie indirette, sindacati più

o meno immediati dell'azione amministrativa, quali il controllo parlamentare, il controllo gerarchico, la compartecipazione dei cittadini nell'adempimento di talune funzioni amministrative con un largo sviluppo delle autonomie locali. Il controllo parlamentare potrebbe avere una grande efficacia, se la responsabilità dei Ministri fosse più seriamente ed efficacemente sancita, e le maggioranze non li sostenessero specialmente quando hanno torto, rendendo pressochè impossibile un giudizio imparziale pei loro singoli atti amministrativi; se i decreti registrati con riserva dalla Corte dei Conti venissero seriamente discussi [1]; se il Gabinetto non avesse a sua disposizione troppi mezzi di influenza e d'azione per tenere a sè avvinta una maggioranza purchessia, la quale non può por mente alle piccole illegalità ed ai piccoli abusi che tuttogiorno si perpetrano appunto a suo favore.

Il controllo amministrativo gerarchico si esercita nell'interno dell'Amministrazione, col potere disciplinare delle autorità superiori sulle inferiori, coi riscontri finanziarii e contabili, sul contenuto delle singole risoluzioni e sulla loro formale trattazione, tanto d'ufficio che in seguito a reclamo della parte lesa [2]. Contribuiscono alla sua scarsa efficacia le indebite ingerenze dei partiti politici nelle amministrazioni [3]; l'insufficiente indipendenza dei funzionari amministrativi [4], soggetti a tutti i capricci ed a tutti gli arbitrii, e per i quali non si riuscì mai a fare una legge regolatrice e tutelare; la solidarietà e l'accentramento burocratico, per cui i superiori hanno una tendenza innata a dissimulare, coonestare, coprire l'illegalità piuttosto che a reprimerla, e gli inferiori l'interesse di far risalire le responsabilità quanto più in alto è possibile, con l'aiuto delle istruzioni e degli ordini minuziosi e frequenti, col continuo scambio di relazioni e di note direttive, con tutte le esagerazioni della dipendenza. Indi una confusione di responsabilità tanto più grande, quanto più la competenza delle varie autorità, anzichè essere netta e precisa, si avviluppa di continuo, con fili palesi ed occulti, per iniziativa delle stesse autorità supe-

---

(1) Su questa difficoltà, di cui già ho parlato, V. Orlando, op. cit., p. 987; Malgarini, *Della libertà civile nella costituzione moderna*, " Arch. giuridico ", vol. XXXII, p. 318; Bertolini, *Delle garanzie della legalità in ordine alla funzione amministrativa*, Roma, 1890, pp. 30-31.

(2) Stengel, *Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts*, Stuttgart 1886, p. 205.

(3) Vedi al vol. I, p. 461 e seg.

(4) Id. vol. II, p. 372.

riori, per tradizione burocratica, per insufficiente coscienza che del loro ufficio hanno i funzionari inferiori.

Una grande efficacia tutelare delle altre libertà, come già ho ricordato (1), hanno le autonomie locali, ma anche questa non dev'essere esagerata, ed è ben lungi dal riuscire di per sè sufficiente e scevra dei vizii e dei difetti delle altre, specie in Italia. Gli amministratori non sono sottratti alle passioni di parte, anzi le portano anche là dove sarebbe necessario fossero sbandite, e persino ne fanno talvolta l'unica norma di tutta la loro condotta. Hanno quasi sempre una istituzione professionale e talora anche una naturale capacità all'ufficio loro assolutamente insufficiente, per cui lasciano volentieri ai funzionari retribuiti delle amministrazioni locali l'effettivo esercizio delle loro attribuzioni, limitandosi ad opera di consiglio o di suprema ed assai intermittente direzione. Ed anche una più vasta cooperazione dei cittadini come funzionari onorarii nei vari rami dell' azione amministrativa, se estesa notevolmente, in troppi casi condurrebbe ad errori ed a disguidi gravissimi, o sarebbe una inutile ruota, lasciandosi guidare dai funzionari retribuiti, che dovrebbero dirigere; se limitata, rispetto alle masse enormi dei compiti affidati ai funzionari governativi, non costituerà più alcuna garanzia contro l'eventuale illegalità della loro azione (2).

7. *La giustizia amministrativa.* — La razionale e comprovata inefficacia delle garanzie esistenti della libertà e della legalità in ordine alla funzione amministrativa ha vieppiù dimostrata la necessità di provvedere con nuove e più efficaci istituzioni giurisdizionali. Queste consistono nelle varie forme di procedimenti ordinari o speciali esperibili contro gli atti ritenuti illegali nella pubblica Amministrazione. Si trovano in presenza vari sistemi, alcuni veramente tipici, e già vi abbiamo accennato trattando delle relazioni del potere giudiziario colla Amministrazione (3). In Inghilterra ebbe vigore per secoli la nota massima; *where is a wrong there is a remedy,* " ad ogni torto v'è un rimedio, „ per cui ogni contestazione, di qualsiasi natura, è di competenza dell'autorità giudiziaria. Il che ha po-

---

(1) Vedi a p. 608 e seg.

(2) Bertolini, op. cit., pp. 87-88; Gneist, *Selfgovernment, Kommunalverfassung und Verwaltungsgerichte in England*, Berlin, 1871, §§ 7, 147-170, e *Lo Stato secondo il diritto.*

(3) In questo vol. pag. 550 e seguenti.

tuto avvenire, come si è detto, anche perciò, che la funzione giudiziaria e l'amministrativa, non erano separate, ma con nesso intimo e quasi continuo riunite negli organi dèl *selfgovernment*. Come avverte R. Gneist " in conseguenza dell'unione dell'ufficio di polizia e del giudiziario nei giudici di pace, in Inghilterra furono attribuite alle decisioni amministrative il carattere di *jurisdictio* e la forma del procedimento giudiziale „ (1). Sui più importanti provvedimenti di polizia e di amministrazione, sulla nomina e la conferma dei funzionari locali, e su molte questioni attinenti a quelli ed a queste, decidono le *Special sessions* dei giudici di pace e se hanno carattere generale le *Quarter sessions*, che associano così una vera giurisdizione amministrativa di primo grado o d'appello, alla giurisdizione penale (2). E l'alta Corte di giustizia ha in ogni caso la facoltà di sottrarre col suo *writ* l'atto al giudice di pace ed affidarne il compimento o la decisione a un tribunale più elevato, nel che appare quel carattere del giudice inglese, incaricato di tutelare in ogni materia e rispetto a tutti l'osservanza delle leggi e la riparazione dei torti (3). Questa tutela si estende anche a tutte le materie finanziarie ed è completata dalla responsabilità civile di tutti i pubblici funzionari, derivante da illegali procedimenti amministrativi, la quale se era limitata sul terreno giuridico, fu sempre effettiva sotto l'aspetto economico, perchè la *gentry*, nelle cui mani era la somma del *selfgovernment* e quindi della giustizia amministrativa, aveva di che effettivamente rispondere.

Ma noi sappiamo altresì quali profonde modificazioni subì questo sistema nell'ultimo trentennio del secolo XIX (4), specie con la creazione di nuovi enti amministrativi, che non hanno più competenza e carattere di magistratura giudiziaria, di guisa che la giurisdizione amministrativa cominciò ad esercitarsi in dati casi e per certe materie anche da semplici autorità amministrative. Rimane però sempre una grande garanzia delle libertà dei cittadini e della legalità dell'azione amministrativa, con l'adito aperto largamente, a ciascun cittadino leso nei suoi legittimi interessi, di ricorrere ai tribunali giudiziari, i quali poi decidono essi soli dei limiti della loro com-

(1) *Il Parlamento inglese*, trad. it., Livorno, 1892, p. 268.
(2) Gneist, *Il diritto amministrativo inglese*.
(3) Laferrière, op. cit., vol. I, p. 83; e cfr. Stein, *Verwaltungslehre*, vol. I, p. 413.
(4) Vedi *ante*, p. 551 e Gneist, *Dir. amm. inglese*, *passim*.

petenza, di guisa che non solo si ottiene che la libertà sia rispettata e la legge reintegrata, ma anche il risarcimento del danno subito.

In Francia prevalse tutt'altro sistema, fondato sulla separazione e sull'indipendenza della funzione amministrativa dalla giudiziaria e sull'istituzione di tribunali amministrativi composti di giudici tolti dall'Amministrazione ed intimamente legati ad essa. Si è ritenuto sempre, secondo l'articolo 13 della legge 12/24 agosto 1790 che " le funzioni giudiziarie sono distinte e restano sempre separate dalle funzioni amministrative, ed i giudici, sotto pena di *forfaiture*, non possono turbare in verun modo l'azione dei corpi amministrativi, nè citare davanti ad essi gli amministratori per ragione delle loro funzioni ". E la giurisprudenza approvò la distinzione, sottraendo alla competenza dei tribunali ordinari tutti gli atti il cui carattere amministrativo risulta dalla natura dell'atto stesso, in quanto sono veri e proprii atti d'impero, mentre per gli atti di gestione, nei quali l'Amministrazione opera bensì in vista di interessi generali, ma come può fare ogni cittadino per i suoi interessi particolari, si venne creando una speciale giurisdizione amministrativa, sottraendoli con apposite leggi alla competenza naturale dell'autorità giudiziaria. Questa giurisdizione amministrativa comprende il Consiglio di Stato, i Consigli di prefettura ed i tribunali speciali [1]; secondo alcuni scrittori comprende altresì i sindaci, i sottoprefetti, i prefetti, e specialmente i ministri. Il tribunale dei Conflitti determina non solo quali affari debbano essere portati davanti alla giurisdizione amministrativa, sospendendo soltanto l'azione giudiziaria che fosse iniziata, ma può sottrarre alla competenza degli stessi giudici amministrativi gli atti del potere esecutivo che si qualificassero come atti di governo, sui quali perciò il giudizio spetta esclusivamente al Parlamento [2].

Così anche in Francia si venne quasi del tutto sopprimendo il compito giurisdizionale dei singoli agenti dell'amministrazione attiva per rimetterlo ai tribunali amministrativi, la cui procedura è oggi circondata da garanzie analoghe a quelle della procedura giudiziaria. Ma i membri di cotesti collegi

---

(1) Cioè: Cour des Comptes, Conseil de révision (leve), Conseil supérieur de l'instruction publique. Commission de la circulation monétaire, Commission de plus value, ecc.; DUCROCQ, op. cit., vol. II: *Tribunaux administratifs.*

(2) LAFERRIÈRE, op. cit., vol. II, p. 30.

giusdicenti dell'Amministrazione, non esclusi gli stessi consiglieri di Stato, possono essere revocati dal potere esecutivo; essi continuano a far parte dell'Amministrazione, i cui interessi esercitano una influenza più o meno grande sulle loro decisioni, ma sempre dannosa all'imparzialità del giudice; ed il fatto che per molti motivi rimane giudice di primo grado il Consiglio di Stato, rende in questo illusoria qualunque guarentigia di libertà e di legalità per i cittadini che per evitare disagi e spese devono acconciarsi al fatto lesivo dell'Amministrazione, contro il quale non sono in grado di provocare giudizio alcuno. Vero è che coi ricorsi per eccesso di potere e con la grande estensione loro data dalla giurisprudenza, il cittadino può impugnare anche atti amministrativi che ledano soltanto i suoi interessi e condurre persino all'esame delle intenzioni più riposte dell'amministratore in relazione allo spirito della legge, ma queste ampie vie di ricorso contro gli abusi del potere o gli errori di diritto dell'Amministrazione riescono, per così dire, ad un vicolo cieco, essendo poco men che nulla, insufficiente e in ogni cosa male determinata qualsiasi effettiva responsabilità dei pubblici amministratori.

In Prussia ed in Germania prevaleva, come ho altrove notato [1], un principio derivato dall'antica idea del diritto eminente dello Stato, che non può mai esser tratto a contendere con uno dei suoi sudditi in materie od in atti conseguenti alla sua sovranità, e perciò tutte le controversie amministrative andavano decise con criteri politici o di opportunità. Ma a poco a poco si comprese che a questo modo le garanzie costituzionali rimanevano una vana parola, e si riuscì a costituire tribunali amministrativi, per decidere le controversie loro specificatamente attribuite con criterî e con procedimenti di diritto, e con tutte le garanzie di un vero e proprio giudizio. Così si diede modo ai cittadini di tutelare in determinati casi i diritti e le libertà loro, di fronte all'illegalità dell'azione amministrativa, con un vero procedimento giudiziario nel quale la decisione è determinata da motivi di diritto; in altri di tutelare anche i loro interessi, ricorrendo contro l'opportunità dell'atto amministrativo, contro l'equità dell'uso fatto dall'autorità amministrativa del suo potere discrezionale. Ma si sono escluse dal contenzioso amministrativo tutte le decisioni del capo dello Stato, dei ministri e degli altri rap-

(1) Vedi *ante*, p. 554.

presentanti dell'Amministrazione centrale, dando agli atti di governo un'estensione assai maggiore che in Francia; al reclamo dei cittadini è aperta una via molto più ristretta; troppe questioni, anzichè con criteri di diritto, si decidono con criteri di opportunità; i tribunali amministrativi sono anche meno che altrove separati dall'Amministrazione attiva, e nei due primi gradi entrano nella costituzione loro elementi poco adatti all'esercizio di funzioni giudiziarie. A dir breve, le garanzie della libertà dei cittadini e della legalità di fronte alla funzione amministrativa, ad onta dei vanti malaccorti di taluni scrittori nostri, in Germania e ne' suoi singoli Stati, non solo sono assai minori che in Inghilterra, ma men sufficienti che nella stessa Francia. E peggio avviene in Austria, dove dura del pari quella specie di " diritto divino „ della burocrazia, che ad onta di tutte le garanzie della costituzione mette in troppi casi il cittadino in balìa dei funzionari irresponsabili, lo espone ai loro arbitrii e ai loro abusi, ed accresce il potere della polizia, a scapito di quello dei tribunali e delle stesse Camere del Parlamento.

8. *La giustizia amministrativa in Italia.* — In Italia si soppressero dapprima le attribuzioni esercitate dai giudici ordinari del contenzioso amministrativo colla legge del 20 marzo 1865, deferendo all'autorità giudiziaria, oltre alle cause per contravvenzioni " tutte le materie nelle quali si faccia questione di un diritto civile o politico, comunque vi possa essere interessata la pubblica Amministrazione, ed ancorchè siano stati emanati provvedimenti dal potere esecutivo o dall'autorità amministrativa „. Solo si mantennero alcune straordinarie attribuzioni di contenzioso amministrativo deferite al Consiglio di Stato e ad altri Corpi da leggi speciali e si esclusero dalla competenza giudiziaria quasi tutte le questioni di imposta. La legge del 31 marzo 1877 trasferì dal Consiglio di Stato alla Cassazione di Roma la decisione dei conflitti di attribuzione, con facoltà di annullare per incompetenza od eccesso di potere le sentenze di tutte le giurisdizioni speciali. E dopo discussioni elevate, studi importanti e discorsi memorabili, si venne alle leggi 31 marzo 1889 e 1° maggio 1890, che ordinarono anche in Italia la giustizia amministrativa, con le 69 Giunte provinciali e la Quarta Sezione del Consiglio di Stato.

Con coteste riforme il legislatore mirava ad assicurare " che nel conflitto fra la cosa pubblica e la privata, il privato in-

teresse trovi conveniente difesa ed il sacrificio, che fosse indispensabile di imporgli rimanga nei limiti della più stretta necessità [1]; „ ad impedire " che tutto quel cumulo d'interessi individuali o collettivi, che nei rapporti della pubblica Amministrazione sono valutabili col criterio superiore del vantaggio comune e della pubblica necessità, restassero addirittura nell'arbitrio dell'Amministrazione pura ad agente „. Non si trattava veramente di guarentire diritti, ma di tutelare interessi, riguardo ai quali non si possono adottare i criteri giuridici del magistrato, ma quelli discrezionali del pubblico amministratore, che deve contemperare l'interesse privato alle pubbliche esigenze [3]. Ma salvo che per alcune materie, ed in via affatto eccezionale, il nuovo tribunale amministrativo non ebbe facoltà di conoscere del merito dei provvedimenti impugnati, ma solo nei casi di incompetenza, di eccesso di potere, di violazione di legge, di guisa che se l'Amministratore agisce entro i limiti del suo potere discrezionale e non viola alcuna legge, può venire riconosciuta equa e mantenuta integra qualsiasi più mostruosa offesa d'interessi individuali o collettivi. Sebbene non sia qui il luogo adatto ad un esame critico dell'istituto della Quarta Sezione e di tutto l'ordinamento della giustizia amministrativa, non possiamo a meno di notare quanto a torto siasi creduto da taluno di aggiungere notevole contributo alla difesa delle pubbliche libertà ed alla tutela della legalità della funzione amministrativa, di fronte alle influenze partigiane che troppo spesso la dominano. Non vi può essere " giustizia nell'Amministrazione „ se a cotesto supremo tribunale amministrativo è quasi sempre sottratto l'esame del merito, mentre d'altra parte il giudice amministrativo può essere chiamato a risolvere indirettamente questioni di legittimità degli atti amministrativi che dovrebbero essere di competenza dell'autorità giudiziaria. A grandi incertezze dà luogo l'inamissibilità del ricorso, anche per incompetenza, eccesso di potere o violazione di legge " se trattasi di atti o provvedimenti emanati dal Governo nell'esercizio del potere politico „, una disposizione che non ha precedenti in alcuna le-

---

(1) Atti Parlamentari, Sess. II, 1887-88, Senato del Regno, Relazione Costa Giuseppe, Doc. Parl., n. 6, p. 7.

(2) Atti Parlamentari, Sess. II, 1887-86, Camera dei Deputati, Relazione Tondi Nicola, Doc. Parl., n. 139 A, p. 3.

(3) Ivi, p. 4.

gislazione, e solo esagera la tendenza della dottrina e della giurisprudenza francese, mettendo in troppi casi il Governo " fuori della legge ". S'aggiunga, che fu chiamato a giudicare, talvolta con unico grado di giurisdizione, un collegio sedente in Roma, poco meno che inaccessibile alla grande maggioranza dei cittadini, il quale aveva avuto fino allora soltanto attribuzioni consultive, e senza che venissero meno l'arbitrio delle nomine e quello di tramutare i consiglieri dall'una all'altra sezione. Risultati anche meno soddisfacenti diedero le Giunte provinciali amministrative, le quali neppur riuscirono ad inspirare quella fiducia ch'è la prima condizione di una autorità giudicante, in non piccola parte volontaria, e rivelarono serii difetti nel loro ordinamento e nella loro azione.

Non si deve però negare, che con le nuove istituzioni sono soggetti ad un ricorso contenzioso, ad una discussione in contradditorio, a dir breve ad una efficace revisione, nell'interesse della libertà dei cittadini e della legge, molti procedimenti dell'autorità amministrativa che prima ne andavano immuni. S'aggiunga, che questa può venir costretta, anche con una decisione di merito, a conformarsi, in quanto riguarda il caso deciso, al giudicato dei tribunali che abbia riconosciuta la lesione di un diritto civile o politico. Che se la legge del maggio 1890 ha determinato le materie nelle quali la IV Sezione è chiamata ad entrare anche nel merito, nulla vieta che su questa via si compiano altri progressi, come non sarebbe malagevole trasformarla in un tribunale amministrativo vero e proprio di giudici inamovibili, scelti con più serie guarentigie, in quel maggior numero che le attribuzioni continuamente deferite loro da nuove leggi richiedono, perchè troppi ricorsi non restino giacenti per molti mesi, e si attenda indarno la riparazione di un torto, che il tempo aggrava al punto da renderla spesse volte ironia o derisione.

Tutte queste guarentigie tornano però vane, dove i pubblici funzionarii non siano tutti responsabili anche civilmente, e non lo sia civilmente, per qualsiasi atto amministrativo illegale, lo Stato (1). Tra noi, come " la sorte dei funzionarii pubblici è abbandonata a pericolose incertezze " (2), in peggior condizione si trovano i cittadini lesi da atti di un pubblico funzio-

---

(1) V. *ante*, p. 478.

(2) MANCINI, *Progetto di legge sulla responsabilità dei pubblici funzionari*, Camera dei Deputati, Sessione 1876-77, Doc. n. 18, p. 5.

nario. Quindi, come già abbiamo affermato, per quanto ogni legge sulla responsabilità sia difficile e complessa, essa si impone come necessaria tutela della libertà e della legalità. È un principio di ragion naturale, senza del quale, bene avverte nella sua recentissima, magistrale trattazione Vincenzo Tango [1], lo stesso governo libero riesce un non senso: *nec magistratibus licet injuriose facere. Si quis igitur per injuriam fecerit, magistratus injuriarum potest conveniri* [2]. Gli agenti della pubblica autorità devono essere non solo puniti, ma tenuti a risarcimento quando eccedano le loro attribuzioni, violino le forme prescritte, contraddicano alle disposizioni ed al fine della legge. E in ogni caso, in modo principale o sussidiariamente, deve rispondere lo Stato, nel cui interesse agiscono i pubblici funzionarii.

Lungi dal sancire queste responsabilità, le leggi italiane accordano a taluni funzionarii il privilegio di poter essere chiamati in giudizio per fatti relativi alle loro funzioni, solo quando il giudizio stesso sia autorizzato da un potere superiore. Questo strafalcione francese, che il presidente Giorgio Giorgi tenta invano di far risalire ai Romani, e Giuseppe Rocco rinfranca d'argomenti incompatibili con un governo libero, è combattuto da quasi tutti i pubblicisti italiani, i quali invocano che cessi una volta il privilegio riconosciuto ancora dalla vigente legge comunale ai sindaci ed ai prefetti. Vero è che coteste autorità si trovano più esposte a querele appassionate, leggiere, temerarie, tali che secondo i pochi difensori dell'istituto possono impacciarne e paralizzarne l'azione. D'altra parte, quanto ai sindaci il privilegio si può dire cessato di fronte alla giurisprudenza del Consiglio di Stato, il cui parere è costantemente favorevole all'autorizzazione a procedere, ed i prefetti potrebbero efficacemente trincierarsi ad ogni modo dietro l'ordine superiore e l'illusione della responsabilità ministeriale. Ma nessuno può disconoscere che la legislazione italiana in questa materia è un'eccezione che deve ormai scomparire, e di cui nessun Stato libero ha avvertita la necessità.

Responsabili devono essere anzitutto i ministri, politicamente e moralmente davanti alla Camera ed al paese, giuridicamente

(1) *Della responsabilità negli ordini costituzionali ed in specie di quella degli ufficiali pubblici verso lo Stato e le amministrazioni per colpa e danno*, Roma, 1899; PRESUTTI, *Lo Stato parlamentare e i suoi impiegati amministrativi*, Napoli, 1899.

(2) ULPIANO, Lib. 47, tit. 10, Leg. 32, Dig., *De injuriis*.

davanti al magistrato penale e civile, così verso il patrimonio pubblico che verso i privati, non solo del fatto loro, ma delle colpe e delle negligenze dei loro dipendenti. Nè la responsabilità dei ministri può mai liberare i funzionarii che ne dipendono dalla responsabilità loro propria per tutti gli atti non conformi alla legge. Distinta da quella degli amministratori è la responsabilità dei contabili, alla quale si connettono l'ufficio di controllo preventivo affidato alla Corte dei conti, e tutta l'istituzione dei ragionieri, dei controllori, degli ispettori, determinata e regolata da leggi speciali.

L'art. 67 della legge 17 febbraio 1884, n. 2016, e gli articoli 226 a 228 del Regolamento 4 maggio 1885, n. 3074 determinano la responsabilità dei pubblici ufficiali verso lo Stato e verso le pubbliche Amministrazioni per colpa e danno. In ordine a tali disposizioni prevale nella scienza l'opinione di considerare la relazione fra l'impiegato e lo Stato non come un contratto, ma come un *munus publicum*, da cui deriva una specie di società disuguale, la quale non esclude i diritti delle due parti, ma imprime al vincolo tra l'impiegato e lo Stato uno speciale carattere personale. La responsabilità civile degli impiegati per fatti colposi sarà tanto più efficace, quanto più limitata a taluni uffici ed a talune posizioni che vi possono meglio sottostare o che maggiormente richiedono questa guarentigia; anche sotto questo aspetto l'invocata legge sullo stato degli impiegati dovrebbe determinarla meglio che nella legislazione presente. Così si potrebbero togliere di mezzo anche le divergenze intorno alle persone soggette alla sanzione e alla giurisdizione dell'art. 67, non essendo ora del tutto fuori di controversia quali siano " i pubblici ufficiali stipendiati dallo Stato " cui esso accenna, e se vi siano compresi, per esempio, gli impiegati che non hanno una posizione fissa, gli agenti di basso servizio, ed i funzionarii di talune amministrazioni distinte. Spetta al diritto amministrativo determinare ulteriormente le funzioni diverse dei pubblici ufficiali in ordine alla responsabilità, il valore delle leggi, dei regolamenti e degli ordini dei superiori gerarchici, le distinzioni fra il dolo e la colpa, le regole per l'eventuale risarcimento del danno, i criteri della responsabilità quando v'abbia concorrenza di più persone, le norme relative alla responsabilità in solido, in via sussidiaria, al regresso ed alla prescrizione. Frattanto la legge sull'amministrazione dei Comuni e delle provincie del 10 febbraio 1889 n. 5921, e la legge sulle opere pie del 17 luglio

1894, n. 6972, hanno determinato con più esatti criteri la responsabilità degli amministratori, mentre restano a desiderare norme più precise e complete quanto al magistrato che giudica della responsabilità, alla costituzione e alla forma del giudizio ed alle sue conseguenze.

9. *Guarentigie costituzionali. Conclusione.* — Nell'esaminare, come abbiamo fatto nella parte generale, le guarentigie della libertà, non abbiamo trascurato di notare che alcune di queste hanno piuttosto importanza e valore storico, e su di esse non ritorneremo. Neppure si possono immaginare, infatti, nella società contemporanea, speciali Commissioni di vigilanza sulle costituzioni, le quali acquisterebbero subito una prevalenza poco conforme allo spirito di esse, e si troverebbero per ciò stesso fuori della costituzione che dovrebbero tutelare. Nei tempi feudali si comprendeva che Re e signori potessero essere in cotal modo messi sotto la tutela di coteste Commissioni; ma oggi le Costituzioni degli Stati liberi sono guarentite soltanto dal loro valore, dalla fede che il popolo ha in esse, dall'educazione politica dei cittadini, e se le violazioni sono più difficili e rare, lo si deve a quel complesso di cause che costituisce appunto l'essenza del sistema costituzionale.

Così non è necessario tornare sulla questione degli eserciti permanenti, sebbene l'ordinamento dell'esercito, che L. von Stein ed altri autori tedeschi trattano diffusamente, quasi un ramo della scienza della pubblica amministrazione, potrebbe prendere le mosse da un distinto capitolo del diritto costituzionale. La durata della ferma, il reclutamento nazionale, regionale o territoriale, le modalità stesse delle leggi annuali sulle leve di terra e di mare, la questione dei tribunali militari distinti dai civili, con speciali codici penale e di procedura penale, sono argomenti che non possono essere trascurati, sebbene abbiano importanza nei varii Stati diversa. Così la ferma è più o men breve, non solo secondo le esigenze del servizio militare, ma più secondo quelle dell'economia nazionale e del bilancio. L'esperienza degli ordinamenti militari d'Europa, a giudizio di tutti gli uomini più competenti, ha però dimostrato, che non è scevro di pericoli lo scendere al di sotto dei tre anni, non essendo possibile formare in un tempo più breve un soldato, il quale possa essere richiamato sotto le bandiere con la sicurezza di costituire un solido esercito. Quindi i congedi anticipati, ai quali si ricorre in Italia sotto tutte le forme e con tutti i pretesti, del pari che i ritardi nelle chiamate dei

contingenti, per cui la durata del servizio si va sempre più abbreviando, se possono essere spedienti imposti dalle angustie della pubblica finanza, devono, per quanto è possibile, evitarsi, per non recare danni, che potrebbero essere fatali alla compagine stessa ed alla necessaria efficienza dell'esercito. Così non occorre un lungo ragionamento per dimostrare che i grandi vantaggi offerti dal reclutamento e dall'ordinamento territoriale dell'esercito, possono esser tutti distrutti da maggiori inconvenienti, come in Austria, dove è necessario mescolare le varie razze, come e più forse in Italia, dove l'esercito è fattore potente di unità nazionale, e non si può ammettere che talune regioni siano costrette dall'ordinamento territoriale a maggiori sacrifici per la difesa della patria comune. E nel determinare le norme delle leve e nel fissare i contingenti vuolsi tener conto delle necessità o delle abitudini di emigrazione, che sottraggono all'esercito tanti giovani italiani, i quali hanno pur diritto di veder regolata la loro posizione, con qualche riguardo alle loro necessità ed alle loro condizioni economiche. Infine, la questione dei tribunali speciali per l'esercito è una delle più delicate, sia che si limiti all'abolizione del Supremo tribunale di guerra e marina, indarno deliberata dalla Camera dei deputati in Italia, sia che abbracci tutto l'ordinamento della giustizia militare. Ma non occorrono maggiori spiegazioni, quando siffatte controversie si considerino, come in questa sede, sotto l'aspetto del danno o del vantaggio che può derivarne alle pubbliche libertà, offese soltanto là dove l'esercito è quasi appartato dalla nazione, dove non si tien conto affatto delle necessità dell'emigrazione, dove si comminano e si applicano ai reati militari pene sproporzionate e non compatibili colla civiltà moderna.

Che se questa ed altre guarentigie costituzionali e specialmente la libertà delle elezioni e quella del Parlamento, l'indipendenza dei giudici, la responsabilità dei ministri e dei pubblici funzionarii, sono di per se stesse efficaci, se le pubbliche libertà che abbiamo esaminate, nei limiti della legge, riescono guarentigia a se medesime, secondo il grado dell'educazione politica del popolo, non si possono trascurare altre guarentigie, le quali acquistano qualità e modo diverso negli Stati monarchici e nei repubblicani. In una monarchia costituzionale, il Re può essere il più prezioso custode della libertà generale, cercando con assidua cura quello che veramente richiede l'interesse del paese. Gli uomini di Stato non meritano davvero questo nome se non conoscono tutti i più piccoli movimenti della pubblica

opinione, se non sanno indovinare i segni precursori d'ogni uragano, seguire le correnti della volontà popolare. Che se pochi sanno farlo od osano compiere a loro spese il difficile ufficio, vi è negli stati monarchici un uomo, o piuttosto una istituzione, che deve pensare non solo all'oggi, ma al domani, ed avrà cura di evitare, per esempio, un prestito gravoso od una alleanza pericolosa, prevedendo le conseguenze di una subitanea effervescenza politica. " Il principe — preferisco dirlo con le parole di A. Desjardins [1] — deve illuminare e guidare i suoi ministri, ammonire i capi della maggioranza parlamentare, mantenere buone relazioni con quelli dell' opposizione, mettere di contro alle aspirazioni egoistiche dei politicanti, l'amore profondo e disinteressato della patria, il rispetto delle tradizioni, la cura assidua dei suoi destini, il sentimento della sua grandezza futura. Che se egli può, a sua volta, ingannarsi, subirà anche l'ascendente di coloro che egli procura di convincere; così la verità e la coscienza dell'interesse pubblico si sprigioneranno da queste alte e nobili discussioni fra il capo dello Stato e i consiglieri responsabili della Corona „. Collocato al di fuori e al di sopra delle parti politiche, egli non appartiene ai vincitori nella battaglia elettorale, i vinti non sono suoi nemici: egli considera con uguale rispetto e con la stessa imparzialità i capi della maggioranza, che sono i ministri dell'oggi, e quelli dell'opposizione, che saranno i capi del governo di domani. Tutte le ruote del sistema rappresentativo sarebbero come irrugginite, se il capo dello Stato riguardasse con diverso animo i duci delle avverse parti politiche, di guisa che i vinti non potessero sperare salute. Questo ufficio del Sovrano è tanto più delicato ed importante, quanto più progrediscono gli ordinamenti democratici, ed è necessario sostenere le maggioranze nelle prove difficili, contenerle nell'ebbrezza della vittoria, arrestarle nelle loro velleità di oppressione.

Il primo dovere del Sovrano è di rispettare sempre in ogni caso, col maggior scrupolo la costituzione. Anche dopo una guerra fortunata o una annessione gloriosa, anche nelle difficoltà più gravi e nei più urgenti pericoli, la Corona non dovrà mai cogliere l'occasione, che può presentarsi, di rompere a proprio profitto l'equilibrio dei poteri pubblici. Nè può, senza venir meno ad uno dei suoi primi doveri, suscitare difficoltà ai ministri in Parlamento, come faceva Giorgio III quando

(1) Op. cit., pag. 203 e seg.

nei Comuni erasi costituito il partito dei *King's friends*, una consorteria senza principî politici, che obbediva agli ordini particolari del Sovrano. Quale parte possa avere, quali funzioni esercitare il monarca costituzionale, noi abbiamo cercato di determinare, e il lettore potrà trarre da quelle pagine la convinzione del prezioso contributo che può derivare alle pubbliche libertà dal retto esercizio di queste funzioni sovrane.

G. Gladstone ha notato meglio d'altri a qual punto l'influenza della Corona varii col carattere, coll'abilità, coll'esperienza, coll'assiduità del principe, e le sue osservazioni non si applicano soltanto alla monarchia rappresentativa inglese. Anche in Prussia e più in Italia gli avvenimenti hanno dato a due stirpi reali uno straordinario prestigio, e nel Belgio noi abbiamo veduto una dinastia uscita da un movimento popolare, con poteri più limitati delle altre, acquistare un ascendente straordinario e superare le maggiori difficoltà. Tutto ciò dimostra come le qualità personali del monarca abbiano una grandissima importanza, e possano costituire una forza preziosa non solo per la dinastia, ma per le istituzioni e per lo Stato.

Nelle repubbliche si dovranno sostituire a queste altre guarentigie, delle quali ci dànno l'esempio le costituzioni delle più libere e forti, ed il cui valore possiamo appunto apprezzare volgendo lo sguardo alla vita miserrima di altre repubbliche, non abbastanza fortunate o sagaci per provvedere a tali guarentigie. L'onnipotenza del numero può essere temperata dalla costituzione del corpo elettorale, e perciò vi avrà un valore di gran lunga maggiore la rappresentanza proporzionale di tutti gli elettori. Altre guarentigie si traggono dall'ordinamento delle due Camere, che appare assai più facile e migliore negli Stati federali, dal *referendum*, coi temperamenti che ne impediscono le esagerazioni, dal buon ordinamento del potere esecutivo, la maggiore difficoltà di ogni stato repubblicano. Più di ogni cosa giova a guarentire le pubbliche libertà la costituzione indipendente, elevata, sovrana del potere giudiziario, sotto la cui tutela possono essere istituiti tutti quei freni e quei limiti, di cui ci diedero specialmente l'esempio gli Stati Uniti d'America. Imperocchè è sopratutto necessario che la maggioranza sia convinta che essa non è tutto, non può tutto, ma deve rispettare i principii, le istituzioni, le leggi essenziali alla vita dello Stato, alla libertà dei cittadini, all'esistenza medesima della democrazia.

CAPO XI.

La sospensione delle guarentigie costituzionali.

Divisione della materia. — Noi abbiamo fino ad ora considerato il diritto costituzionale nel suo sano e pacifico svolgimento, supponendo il rispetto di tutti gli ordinamenti dello Stato. Ma come l'uomo, e per quanto il paragone si debba intendere, come sappiamo, con una grande discrezione, anche lo Stato può avere le sue malattie. Indi una vera e propria patologia del sistema costituzionale, di cui ci rimane a determinare i supremi principii. Le malattie da cui può esser colpito tale sistema, e che in alcuni Stati ne hanno determinata la morte, sia pure per risorgere sotto altra forma, sono diverse e meritano di essere tra loro distinte, a cominciare dalla meno acuta, per terminare con quelle che possono appunto trasformare la costituzione e lo Stato. Noi ci troviamo così a dover trattare in primo luogo dei provvedimenti eccezionali di pubblica sicurezza, di finanza o d'altra materia, ritornando da un altro punto di veduta sulla questione dei decreti-leggi; tratteremo poi dello stato di assedio con tutte le sue conseguenze, infine dei colpi di Stato, che hanno più vasta portata e più terribili conseguenze. E poichè avremo così esaminate le malattie che hanno la loro sede nei poteri pubblici, tratteremo di quelle che hanno i loro germi negli eccessi delle pubbliche libertà, cioè della resistenza collettiva e delle rivoluzioni.

A. *Provvedimenti eccezionali, stato d'assedio, colpo di Stato.*

1. *Ragione dei provvedimenti eccezionali.* — Sorgono talvolta straordinarie, improvvise agitazioni in uno Stato: nei comizii frequenti si attaccano e si vilipendono le leggi, la stampa eccede ogni misura, e col dileggio e con l'aperto insulto offende le istituzioni; le passioni prorompono furiose, e in più luoghi la folla, trascinata da mestatori o spinta dal malcontento, si abbandona a vie di fatto. I pacifici cittadini sentono di non essere più sicuri nelle persone o negli averi, e chiedono

talvolta essi medesimi, che per tutelare l'ordine pubblico siano menomate o sospese le pubbliche libertà. Nella sua vita ordinaria, lo Stato deve conseguire i proprii fini con la minore possibile limitazione del diritto dei cittadini, ed anche le attività che operano, come dice L. Minguzzi, in senso avverso alla costituzione si devono ammettere: ma l'integrità loro vien meno appena si manifesti e prevalga la necessità assoluta della conservazione dello Stato (1).

Lo Stato si procura di regola l'obbedienza necessaria ad assicurare la sua esistenza materiale col mezzo della funzione punitiva. L'esistenza dello Stato può essere minacciata ed offesa nella sua esistenza materiale, nella sua essenza giuridica, nella sua autorità. Materialmente lo Stato può essere offeso da chi tenti di sottoporlo in tutto o in parte al dominio straniero, di menomare la sua indipendenza, di spezzarne l'unità. Quindi il Codice penale contempla tutti i modi coi quali si possono mettere ad effetto questi disegni, e crea tante figure di reato, quante sono le maniere con le quali può venir soppressa o menomata l'esistenza materiale dello Stato. Lo stesso Codice, oltre a questi fatti, considera come reati, gli arruolamenti clandestini, la provocazione di ostilità, le intelligenze colpevoli coi governi esteri, la rivelazione di segreti di Stato, e lo spionaggio, l'infedeltà nell'esecuzione di un mandato politico, l'accettazione di onori o vantaggi da uno Stato nemico. Allo stesso modo tutela l'esistenza dello Stato nella sua essenza giuridica; quindi in ogni Stato è dichiarato reato qualunque atto diretto a mutare violentemente la costituzione politica e la forma del Governo, l'insurrezione, il compimento di fatti atti a provocarla, la cospirazione, la formazione di bande armate. Sono infine garantite le autorità che debbono esercitare le diverse funzioni dello Stato ed i poteri di esso; quindi il Codice penale minaccia pene gravissime in difesa del capo dello Stato per garantirne la vita, l'integrità, la libertà, per evitare che gli sia impedito in tutto o in parte, anche temporaneamente, l'esercizio della sovranità, per garantirlo, nelle monarchie insieme a tutta la sua famiglia, da qualsiasi offesa. Il Codice assicura alle Camere l'esercizio delle rispettive funzioni e ne impone il rispetto, protegge i membri del Parlamento nella vita, nella dignità, nella libertà loro, provvede con speciali sanzioni penali alla guarentigia di tutte

(1) Op. cit., p. 147.

le libertà, assicura a tutti i corpi politici, amministrativi, giudiziarii, alle loro rappresentanze, alle autorità dello Stato, il possesso pacifico dei rispettivi poteri, incriminando qualunque atto diretto ad impedire che essi compiano le loro funzioni, a scemarne l'indipendenza, a menomarne l'autorità. Infine protegge i funzionari dello Stato, tutelando con apposite sanzioni penali l'esercizio delle loro funzioni, punendo più gravemente chi ne minacci la vita, li oltraggi nell'esercizio delle loro funzioni, od in qualunque modo rechi in essi offesa allo Stato ed alla maestà della legge.

Tutte queste repressioni penali, fatte per la vita ordinaria, come i limiti imposti dalle leggi comuni all'esercizio delle pubbliche libertà, possono non essere sufficienti. Lo Stato deve difendere in ogni caso ed in ogni modo sè medesimo e le proprie istituzioni, e quando le leggi ordinarie non bastano, può ricorrere a leggi e provvedimenti eccezionali. Il determinare con criteri giuridici in quali casi lo Stato abbia tale facoltà è pressochè impossibile: il Gabinetto propone tali misure a seconda delle notizie, dei fatti, delle opinioni, sotto la propria responsabilità; il Parlamento delibera le misure proposte secondo la coscienza che ha della necessità loro e le altre considerazioni politiche, che possono determinare il suo voto. Se dobbiamo giudicare da quanto è avvenuto in Italia, noi abbiamo tre casi distinti in cui eccezionali provvedimenti sembrano necessarii e risultano abbastanza giustificati: quando lo Stato si trovi in guerra con altri, quando vi sia in esso una eccezionale e straordinaria recrudescenza di reati, e quando, in varii punti, aperte sommosse popolari turbino l'ordine pubblico. Nel 1848 il Piemonte si trovava in guerra coll'Austria e però fu approvata in due giorni, da entrambi i rami del Parlamento, una legge, che attribuiva al Re straordinarii poteri durante la guerra [1]: la legge venne abrogata pochi mesi dopo, con una legge di iniziativa parlamentare, approvata dopo le più vivaci discussioni [2]. Di nuovo il 23 aprile 1859 il ministro

(1) Legge 2 agosto 1848, n. 759. Legislatura I, Sessione unica, Cam. Deputati, 29 luglio, pag. 147; Senato del Regno, 30 luglio, pag. 147 (relazioni orali).

(2) Legge 16 dicembre 1848, n. 853, cessazione dei poteri straordinarii attribuiti al Governo del Re durante la guerra, Camera dei Dep., proposta P. Albini, 26 ottobre, ivi, p. 170; relazione A. Ravina, 15 nov., ivi, pag. 170; Senato del Regno, rel. G. Musio, 27 novembre, ivi, pag. 172, modificata; Cam. dei Dep., pag. 962 *R*, 30 novembre.

Camillo di Cavour propose che fossero dati poteri straordinarii al Governo del Re durante la guerra, come si fece con la legge del 25 aprile, n. 3345 [1], e più tardi con la legge del 17 maggio 1866, n. 2907, prorogata, con la concessione di nuove e più ampie facoltà, colla legge del 28 giugno successivo, n. 2987 [2]. Era necessario sovratutto impedire che i fautori delle cadute dinastie contrastassero l'unità di Italia, e dare facoltà al Governo di prendere tutti i provvedimenti che la condotta della guerra ed il mantenimento dell'ordine interno richiedevano. Infatti in quelle condizioni memorabili, gli eccezionali provvedimenti, e gli straordinarii poteri conferiti al Re e al suo Governo per raggiungere i supremi intenti della salvezza della patria e delle sue istituzioni e del conseguimento dell'unità, non sollevarono alcuna opposizione.

Il secondo caso è quello in cui siasi segnalato nel paese tale un imperversare di reati, che non possano essere efficacemente repressi con le leggi ordinarie. Nel 1863 infieriva in parecchie provincie meridionali il brigantaggio. Già nella tornata del 15 dicembre 1862 l'on. P. S. Mancini aveva proposte alcune eccezionali disposizioni per reprimerlo, e ne era derivata un'inchiesta parlamentare, la quale, riconoscendo insufficienti non solo la legge comune, ma le proposte disposizioni, altre e maggiori ne invocava dal Governo. Indi la legge del 15 agosto 1863, n. 1409, prorogata con altra legge del 22 dicembre, n. 1585 a tutto il 1864, e aggravata di nuovi e più eccezionali provvedimenti per tutte le provincie napoletane e siciliane colla legge del 7 febbraio 1874, n. 1661 [3]. Alcune disposizioni di questa legge vennero mantenute a tutto l'anno 1865 [4], ma la Camera si mostrò ostile ad una proroga ulteriore, e venne perciò ritirata la proposta che ne era stata fatta dal Governo [5]. Anche le leggi del 6 luglio 1871, n. 294, e del 3 luglio 1875, n. 2580, miravano a prevenire ed a reprimere con straordinarii provvedimenti i reati

(1) *Atti parlamentari*, Legislatura VI, Sessione 2ª, pp. 975-976, rel. D. Chiaves alla Camera dei Deputati, G. Manno al Senato del Regno.

(2) *Atti parlamentari*, Legislat. IX, Sessione 2ª, Cam. dei Dep., Doc. 106 e 116, rel. F. Crispi e M. Raeli; Sen. del Regno, Doc. 42 e 53, rel. G. Astengo e C. Cadorna.

(3) *Atti parlamentari*, Legislatura VIII, Sessione 2ª, Camera dei Deputati, relazione R. Conforti, p. 744; Senato del Regno, relatore G. Vacca, p. 750. Id. id., Cam. dei Deputati, rel. S. Castagnola, p. 759; Senato del Regno, rel. G. Vacca.

(4) Leggi 30 aprile 1864, n. 1742, 24 dicembre 1864, n. 2061.

(5) Legislatura IX, Sessione 1ª, Camera dei Deputati, Doc. n. 5.

che avevano gettato il terrore nelle popolazioni [1], e di nuovo vennero deliberati straordinarii provvedimenti in Sicilia nel 1894, limitandosi questa volta il Governo a chiamare il Parlamento ad approvarne la spesa [2], come fece per l'istituzione di un Commissario straordinario per l'isola, fatta per Decreto Reale del 6 aprile 1896, n. 61 e sancita per legge più tardi [3].

Nel 1898 nuovi turbamenti minacciarono la sicurezza e l'ordine pubblico in varie parti del Regno, e dapprima si provvide con la proclamazione dello stato d'assedio in talune provincie o regioni, poi si presentò alla Camera dei deputati un progetto di eccezionali provvedimenti politici. Ma i mutamenti del Gabinetto, e la tenace opposizione di una minoranza che ravvisava nel proposto disegno di legge una violazione dello Statuto, non consentirono a quel progetto di giungere ad una discussione serena ed alla definitiva approvazione. Allora il Governo, con Decreto del 22 giugno 1899, firmato dal Re e controfirmato da tutti i ministri, emanò per Decreto Reale i provvedimenti proposti alla Camera, e porse così occasione a discutere più largamente si fosse mai fatto la questione della costituzionalità dei provvedimenti eccezionali.

2. *Costituzionalità dei provvedimenti eccezionali di P. S.* — I provvedimenti eccezionali di pubblica sicurezza sono pienamente compatibili col retto funzionamento delle libere istituzioni, a condizione che non violino i principii fondamentali dello Statuto, e siano emanati nella pienezza di tutti i poteri dello Stato. Si tratta, in ogni caso, di restringere le pubbliche libertà, e come queste sono determinate dalla legge, così la legge soltanto può modificarle. Tale è la dottrina dei paesi liberi, dove la necessità di tali provvedimenti non si è manifestata meno che tra noi, ma vi si è proceduto sempre conforme ai principii della costituzione. Leggi speciali hanno dato in Inghilterra, in America ed altrove, in parecchie occasioni, eccezionali poteri agli agenti della pubblica autorità, ed in ogni caso la magistratura è stata chiamata a decidere tutti

(1) Legisl. XI. Sessione 1ª, Cam. dei Dep., Doc. 83, rel. P. Lacava e C. Trombetta; Senato del Regno, Doc. 78, rel. S. Tecchio; Legisl. XII. Sessione 1ª. Cam. dei Dep., Doc. 24, rel. A. Depretis, e Senato del Regno, Doc. 84, rel. G. Borsani.

(2) Legisl. XVIII, Sessione 1ª. Cam. dei Dep., Doc. 322, rel. L. Romanin-Jacur. 14 aprile; Senato del Regno, Doc. n. 219, rel. L. Ferraris, 21 maggio.

(3) Legisl. XIX, Cam. dei Dep., Doc. 212, rel. L. Franchetti, 5 giugno, Discussioni dal 3 al 22 luglio 1896; Sen. del Regno, n. 216, rel. G. Gadda, 25 luglio.

i conflitti che ne derivavano. E tali erano stati anche i nostri precedenti legislativi e parlamentari, sino all'infelice tentativo che consumò la ventesima legislatura, condusse l'ostruzionismo a diventare quasi una istituzione, perturbò tutte le funzioni del Governo e del Parlamento come non era avvenuto mai nel nostro paese.

Nell'accennare più innanzi ai varii provvedimenti eccezionali che ebbero vigore tra noi, in tutto il Regno od in alcune regioni di esso, noi abbiamo veduto come trovassero tutti il loro fondamento nella legge. Discutendosi la legge del 3 luglio 1875, ben fu chi propose alla Camera venisse sospesa la discussione, affidando al Ministero la cura di provvedere con tutta l'energia necessaria. Ma il Ministero insistè sulla necessità che il progetto di legge venisse approvato, non volendo assumere la responsabilità di adottare quelle misure, che in ogni libero regime devono prendersi, secondo le esigenze del momento, dal potere legislativo. Questi medesimi convincimenti emanano da tutti gli atti preparatorii e dalle discussioni che condussero alla legge del 19 luglio 1894, n. 316 (1); essi sono effettivamente i soli conformi alle nostre tradizioni politiche e parlamentari. Anche l'on. Giuseppe Zanardelli aveva dichiarato, in una memorabile occasione, " di non avere alcuna assoluta e decisa ripugnanza a leggi speciali. Ammetto con l'on. Bonghi e con l'on. Minghetti, che in casi gravi, anche nei paesi più liberi, siasi ricorso a questa specie di leggi, ed ammetto che non sarebbe punto lesa la libertà se, non per arbitrio del potere esecutivo, ma per opera di leggi approvate dal Parlamento si sancissero nuove disposizioni " (2). Lo stesso principio venne riconosciuto, durante le discussioni infinite cui diede luogo in Italia il Decreto del 22 giugno 1899, anche da deputati avversi alle istituzioni, ma che non potevano negare la suprema necessità dello Stato.

Noi sappiamo che il giudice, anche dove non può sindacare la legge sotto l'aspetto della costituzionalità, può sempre e deve giudicare se in essa vi siano le forme costituzionalmente necessarie e corrispondenti all'obbietto ed al contenuto della legge medesima. Ora è fuor di discussione che l'articolo 3 dello Statuto riconosce carattere di legge soltanto alle decisioni collet-

---

(1) *Atti parlamentari*, Legisl. XVIII, Camera dei Deputati, Doc. 405, relatore F. Spirito; Senato del Regno, n. 289, rel. G. Costa.

(2) *Atti parlamentari*, Camera dei Deputati, 6 dicembre 1878.

tive del Re e delle due Camere del Parlamento. E poichè tutto ciò che concerne la stampa, le pubbliche riunioni, ed i reati relativi è regolato dalla legge, soltanto con una legge possono essere modificate le relative disposizioni. Quindi il Decreto del 22 giugno 1899 non approvato dalla Camera, non ha avuto mai esistenza giuridica, ed il potere giudiziario non poteva applicare un atto mancante di un requisito essenziale per essere legge. Chi voglia ammettere il potere del Re e del suo Governo di dare per Decreto reale provvedimenti i quali non possono esser presi che per legge, tanto più se si pretenda con ciò di modificare le leggi esistenti, esce affatto dal sistema costituzionale per avviarsi al governo assoluto, in cui il capo dello Stato esercita da sè o delega a chi e come crede tutte le varie funzioni pubbliche. Il moderno sistema di fare e promulgare le leggi è suprema garanzia del Governo libero, e si può ben ripetere come Giustiniano: *non aliter legem promulgandam, nisi supradicta forma fuerit observata.*

Vero è che anche in Italia fu chi sostenne che al giudice deve bastare per applicare la legge la formale garanzia della promulgazione regia. Ma gli stessi scrittori tedeschi che diffusero tale teorica, incominciarono coll'attribuire alla promulgazione effetti che essa non ha, considerandola quasi un elemento della legge, che valesse a integrarne l'imperfetta costruzione, il che non può essere ammesso, e contraddice al significato stesso della legge. Noi già sappiamo che la funzione regolamentare dovrebbe essere limitata a rigore alla pura e semplice esecuzione delle leggi, e non abbiamo nascosto le gravi difficoltà dell'argomento, trattando di quell'ibrida istituzione che sono i decreti-legge e dei loro limiti. Ma non può correre dubbio che materie di indole e di natura non solo legislativa, ma costituzionale possano in verun modo essere modificate con un semplice atto del potere esecutivo, nè può addursi a giustificazione del decreto l'urgenza od alcun'altra seria ragione.

I “ decreti da convertirsi in legge ”, come altrove si è detto, riguardano quasi sempre materie, che per la loro difficoltà intrinseca o per certi abusi speciali ad esse inerenti richiedono una rapida deliberazione, per cui può mancare persino il tempo di convocare il Parlamento. Così avviene quando si tratti di prorogare termini prossimi a scadere, di riparare prontamente a gravi inconvenienti della circolazione monetaria, di modificare telegraficamente, prima che alcuno ne profitti a danno dello Stato, un dazio di confine. In questo caso si tratta, come

bene avverte L. Rossi, di urgenza tecnica (1), della quale tutti e lo stesso potere giudiziario devono tenere il debito conto. Ben altrimenti avviene se l'urgenza è politica, cioè tale che può essere diversamente apprezzata da ciascun cittadino e sfugge assolutamente alla competenza del potere giudiziario.

Nel caso del decreto del 22 giugno l'urgenza, e quindi la condizione prima che, se non ai nostri occhi, a quelli di molti avrebbe potuto giustificarlo, mancava affatto. I moti del maggio 1898 erano sedati e dimenticati; tre Gabinetti si erano succeduti, proponendo i provvedimenti più diversi, riconoscendo gli uni necessario quello che gli altri reputavano superfluo, costituzionale ciò che appariva contrario alla costituzione vigente, urgente quello a cui neppure occorreva più pensare. Si aggiunga che quel decreto aveva da ultimo uno strano articolo, per cui da un lato esso doveva aver vigore col 20 luglio, dall'altro doveva essere presentato in Parlamento per la conversione in legge. Si cercò, è vero, di confondere la figura giuridica delle leggi eccezionali con quella dello stato d'assedio, che vedremo quanto diversa. La legittimità dello stato d'assedio non deriva da una legge, ma da un principio superiore, da assolute necessità dello Stato, da quella legge suprema davanti alla quale tutte le altre devono cedere, alla stessa maniera che il cittadino assalito improvvisamente può difendersi in qualunque maniera. " La vita normale dello Stato è regolata da leggi; ai due limiti estremi di questa vita sana e fisiologica vi è rispettivamente una applicazione politica, che contrasta ad un fatto patologico e ad una condizione morbosa: a un estremo la tutela del cittadino contro lo Stato, che si esplica in via normale colla resistenza, colla rivolta, colla rivoluzione; a un altro estremo la tutela dello Stato contro l'anarchia individuale, che si esplica con le repressioni violente e con lo stato d'assedio "(2).

Nel caso di provvedimenti eccezionali, come dovevano considerarsi quelli promulgati col decreto del 22 giugno 1899, essi avevano dunque bisogno di venir approvati per legge, e sino a che la legge non interveniva, non potevano avere alcun valore. Noi già avevamo preveduto nelle pagine precedenti, che a tale conclusione sarebbe riuscita, dopo le sentenze delle Corti d'appello di Milano e di Venezia, la suprema magistra-

---

(1) *Il decreto-legge sui provvedimenti politici davanti al diritto ed al potere giudiziario*. Venezia, 1897.

(2) Rossi, op. cit., p. 20.

tura del regno, ed ebbe piena conferma la nostra tesi, ch'era del resto quella di tutti i più illustri scrittori e dei più imparziali uomini di Stato, la sola conforme alle tradizioni nostre ed ai più autorevoli esempi degli Stati liberi.

Si era fatta una gran confusione da coloro che avevano invocato a difesa del decreto-legge un *jus necessitatis,* col consueto adagio del dittatore romano, tra lo stato d'assedio ed i poteri eccezionali. E pur anche l'on. N. Gallo, nella sua relazione del 6 luglio 1898, avvertiva che " la dichiarazione dello stato d'assedio sta tutta nell'applicazione di alcune disposizioni del Codice penale militare in quella parte del territorio nella quale la guerra intestina è assimilabile allo stato di guerra collo straniero ". E l'on. senatore Emilio Pascale, nel discorso col quale inaugurava nel 1899 la Cassazione di Roma aggiungeva: " I pieni poteri di cui sono investiti i comandanti militari non sono poteri assolutamente straordinari, ma quelli che ad essi attribuisce il Codice militare... *dura lex sed scripta,* contro la quale indarno si ricorre alla Cassazione, che non è fatta per emendarla ". Ora nel decreto-legge si ha la creazione di nuove disposizioni di legge in aperto contrasto con disposizioni di legge vigente, con figura giuridica del tutto opposta. Che se anche, come vedremo innanzi, lo stato d'assedio non possa assimilarsi collo stato di guerra, e più che di una *lex scripta,* che può esistere, ma non esiste di fatto nel diritto pubblico italiano, si tratti della *suprema lex,* cui possono ricorrere per legittima difesa loro così lo Stato, come gl'individui, la differenza non scompare, nè si attenua. Il decreto, l'atto del potere esecutivo che dichiara lo stato d'assedio, non ha bisogno di essere convertito in legge, bensì semplicemente approvato dopo la sua attuazione dalla Camera; il decreto-legge deve invece conseguire l'approvazione del Parlamento, imperocchè il primo è atto provvisorio, generalmente di breve durata, il secondo dà una norma destinata ad essere applicata come le altre norme legislative. Come l'individuo assalito a mano armata può difendersi anche uccidendo l'assalitore, ma non può tendergli un agguato, così lo Stato può ricorrere agli estremi rigori ed alla fucilazione, ma non vi è una legge che gliene dia facoltà. Da una parte abbiamo un fatto anormale, dall'altra un diritto: a quello si provvede con lo stato d'assedio, a modificare uno stato di diritto occorre una legge. Anche il decreto-legge può essere dettato da motivi di necessità e d'urgenza, ma come abbiamo veduto trattando di quelli

che hanno carattere finanziario, si deve trattare di un'urgenza tecnica, intorno alla quale i giudizi non possono essere diversi e discordi, come nel caso di pretese urgenze politiche.

3. *I provvedimenti eccezionali e il potere giudiziario.* — Ma per determinare la competenza del potere giudiziario nella materia, occorre tornare un momento sulle relazioni tra questo potere da un lato, l'esecutivo e il legislativo dall'altro, che noi sappiamo come costituiscano uno dei più gravi problemi della scienza politica. In Italia il potere giudiziario non è chiamato a giudicare della costituzionalità delle leggi, come gliene dànno competenza la costituzione degli Stati Uniti e poche altre. Ma diverso è il caso quando il potere giudiziario abbia davanti a sè un atto non emanato nelle forme prescritte dalla costituzione, ovvero derivante da un potere o da una autorità incompetente. Noi leggiamo come tutti i nostri scrittori, da Francesco Forti a Luigi Rossi, da Luigi Casanova ad Adeodato Bonasi, siano concordi nel ritenere, come dice quest'ultimo, " che l'autorità giudiziaria debba rifiutare l'applicazione di provvedimenti ogniqualvolta l'amministrazione, in via di regolamento generale o in via di ordinanze o deliberazioni speciali, usurpi il campo della legge statuendo in materia di diritto " (1). Che se può esservi qualche dubbio sulla misura della competenza e persino, a giudizio di alcuni, sulla sua stessa essenza, quando si tratta di decidere delle usurpazioni dell'esecutivò sul legislativo, in quanto è necessario entrare nell'esame del decreto, non si può dubitare che la magistratura abbia il diritto di esaminarne la forma, anzi, quanto più le si vieta ogni sindacato sul contenuto della disposizione controversa, tanto più è necessario ammettere che essa possa sempre giudicare della costituzionalità e della legalità della forma. Lo Statuto dice che la stampa, le associazioni, le riunioni sono regolate per legge; ora se la magistratura si trova davanti la legge sulla stampa, la legge di pubblica sicurezza e le altre, e v'è chi contro di esse vuol far valere un atto del potere esecutivo, comunque denominato, essa non può attribuire a quest'atto, a cagione della sua stessa forma, valore alcuno.

Vero è che una sentenza del 13 novembre 1888 della Cassazione di Roma a sezioni riunite, abbandonando le rette tradizioni della magistratura subalpina, ha affermato che:

(1) F. Forti, *Istituzioni civili*, I. 7; L. Rossi, op. cit., p. 27; V. E. Orlando, *Manuale*, n. 296, 354; A. Bonasi, *La magistratura*, capo I, ecc.

" il conoscere dell'urgenza, come il conoscere della legittimità non è dell'autorità giudiziaria, ma di quella podestà di sindacato che il Parlamento esercita sugli atti del potere esecutivo [1]. Senonchè, a parte l'esagerazione del principio e la singolarità del caso cui la sentenza si riferiva [2], la Corte poteva ritenere pacifico il consenso del Parlamento a proposito di un decreto legge finanziario, che era stato applicato per tanti anni, e si considerava sempre come provvisorio, di fronte ai reiterati tentativi di regolare per legge la materia delle requisizioni militari. Così la suprema magistratura potè dimenticare in quella occasione quanto non indarno ricordava invece alla subalpina un suo illustre membro: " Guardiamoci dal riconoscere autorità di legge a quei provvedimenti del potere esecutivo che sotto qualunque denominazione ed aspetto usurpino il dominio della legge. A questo atto il giudice, penetrato dell'indipendenza del suo ministero, non può avere verun riguardo. Invece di ordinarne l'esecuzione, egli ne impedirà gli effetti giuridici, opponendovi la forza d'inerzia, ossia quel potere indiretto o negativo, che consiste nel rifiuto della sanzione giudiziaria, della quale tutte le disposizioni imperative o proibitive abbisognano in definitiva, per sortire alcun effetto forzato sopra le persone o i beni dei cittadini „ [3].

Nella sentenza della Corte d'appello di Milano del 10 agosto

---

(1) Fra i critici più illustri della citata sentenza si vedano: L. Lucchini, " Riv. pen. „, 1889, p. 125; Codacci-Pisanelli, " Foro italiano „, 1890, I, 7; Ugo Galeotti. *Facoltà legislativa del Governo,* " Legge „, 1890, I, 171; Mortara, " Riforma sociale „. 1895, p. 907; Rossi, op. cit., p. 30.

(2) Si trattava dell'obbligo di somministrazioni alle truppe. La materia era regolata in Piemonte dalle R. Patenti del 9 agosto 1836 e dai R. Decreti del 27 gennaio 1851, n. 1204, e 24 dicembre 1860, n. 4546. Il Governo voleva estendere queste disposizioni a tutto il Regno, ma la Camera dei Deputati, ritenendole troppo gravose, invitò il Governo a presentare una nuova legge, e frattanto, con la legge del 4 agosto 1861, le estese a tutto il Regno sino al 1° luglio 1862. Il 16 giugno 1862 la legge fu prorogata con altra legge del 27 luglio 1862 a tutto quell'anno. Ma alla fine del 1862, le condizioni del Parlamento erano tali da non consentire, nonchè l'esame della nuova legge, neppur la proroga delle leggi provvisorie, di guisa che questa veniva fatta ad epoca indeterminata col R. Decreto del 25 dicembre 1862. Ora il Comune di Empoli chiese a due cittadini il rimborso di spese d'alloggi militari in base a cotesto Decreto e il Pretore di Empoli accolse le loro opposizioni. Il Tribunale di San Miniato confermò la decisione, ma la Cassazione di Roma la annullò, ravvisando nel Decreto del 25 dicembre 1862 qualità ed efficacia di atto legislativo.

(3) Franceschini, *Discorso inaugurale alla Corte di Cassazione di Torino.* Torino, 1854.

1898 si osservava, che il potere esecutivo ha il diritto, e noi diciamo anzi il dovere, di provvedere alla conservazione dell'ordine sociale. Ma se a tal uopo può persino ricorrere allo stato d'assedio, non gli è lecito violare i confini degli altri poteri, come non potrebbe pronunciare una sentenza o condannare un cittadino senza di essa. Nulla di più curioso però degli argomenti di legislazione comparata addotti in quella sentenza. Siffatti argomenti dimostrano come vi siano magistrati i quali ignorano l'intrinseca diversità che corre tra le costituzioni degli Stati tedeschi e la nostra, e se riescono a mettere le mani su qualche vecchio commento della costituzione inglese o su qualche moderna traduzione di A. Todd, non sanno penetrare lo spirito di quella costituzione con Freeman, e con Anson, nè apprezzarne l'azione presente con A. Dicey ed E. Broom. Quella sentenza mostrava di ignorare assolutamente il carattere speciale delle ordinanze regie inglesi, così bene avvertito dal Jellinek, neppure sospettava che i provvedimenti eccezionali cui raffronta i nostri, corrispondono invece allo stato d'assedio, e dimenticava persino l'antico adagio *rex nihil potest nisi quod iure potest.* Vero è che essa era invece larga di quelle disquisizioni politiche, da cui il potere giudiziario dovrebbe rimanere gelosamente estraneo: sui disordini di Milano e sulla gravità loro, sulle eccezionali opposizioni della Camera, specie sull'ostruzionismo, che allo stesso modo come veniva da alcuni giudici condannato, era da altri considerato come legittima tutela di diritti inviolabili (1).

Queste conclusioni non erano però conformi alla dottrina prevalente, che aveva pure trovato nel frattempo l'adesione di uomini come G. De Falco e F. Auriti. “ Il potere giudiziario, diceva il primo, si trova costituito giudice necessario della legittimità degli atti di tutti i poteri attivi, e custode dei legittimi confini delle rispettive loro attribuzioni „. E F. Auriti considerava come una delle condizioni essenziali dei Governi liberi, l'unica che possa tutelare il diritto offeso e serbare la divisione dei poteri, “ l'alto ufficio che spetta alla magistratura di concedere o negare la sanzione giuridica agli atti del potere amministra-

(1) Porro, *Il R. D. 22 giugno 1899*, nel “ Monitore dei tribunali „, anno 40, serie II, vol. II; Gabba B., *Del cosidetto potere politico, a proposito dei Decreti-legge*, nei “ Rend. dell'Ist. lomb. di scienze, lett. ed arti, 1896, serie II, vol. XXIX; Bonfadini, *La bufera politica*, nella “ Nuova Antologia „, 1899; Lucchini L., *Il Decreto-legge ecc.*, nella “ Riv. penale „, vol. L, p. 175 e seg.

tivo o politico, secondo che adempiono o disdicono il comando della legge „. V. E. Orlando esclude persino il dubbio che il magistrato, prima di applicare la legge, non possa verificare se essa abbia giuridica esistenza, e quindi se esista il concorso di quegli elementi formali onde consta tale esistenza. Ora una legge che non emana dagli istituti cui è commessa e nelle forme prescrittibili, non è legge, ed il magistrato non deve applicarla.

La questione della costituzionalità dei provvedimenti eccezionali si era risollevata nel 1894, ma anche allora la Corte suprema non ammise in modo assoluto e incondizionato la podestà governativa di legiferare per urgenti necessità di Stato. Vero è che rispetto alla questione della necessità, nella sentenza del 13 marzo 1894 ed in altre (1), la Corte procedeva ancora più speditamente non avesse fatto nella sentenza del 1888: " delle necessità di cotesti provvedimenti, essa diceva, ossia dell'equivalenza del pericolo ipotizzato da quelle disposizioni col pericolo suscitato dai fatti del Carrarese, non è tema che si possa discutere innanzi all'autorità giudiziaria e il potere esecutivo ne dà conto cui spetta. Ma, soggiungeva, dallo Statuto non è nè esplicitamente nè implicitamente fatto divieto assoluto al potere esecutivo, sotto la responsabilità ministeriale, di estendere, in caso di urgente necessità, talune leggi dello Stato già esistenti in previsione di casi eccezionali a certi luoghi ed a certe persone che si trovino in condizione analoga a quella nella legge esistente preveduta „. Non solo dunque si richiede che il provvedimento sia necessario ed urgente, ma si ammette che possa consistere soltanto nell'applicazione di una legge esistente a casi ed a situazioni analoghe.

Le sentenze sui giudicati militari del 1898 si occuparono della questione di sfuggita, perchè gli stati d'assedio di quell'anno, come sappiamo, furono sanzionati con legge del 17 luglio (2). Però anche in quelle sentenze non si escludeva la podestà dell'autorità giudiziaria di sindacare la legittimità dell'atto del Governo. Il che è confermato non solo dai principii fondamentali del nostro diritto pubblico, ma dalla legge 20 marzo 1865, che abolì il contenzioso amministrativo, e dalla legge 31 marzo 1877, che deferì al potere giudiziario la soluzione dei conflitti. Ma se un'altra autorità fosse stata neces-

---

(1) Gattini e Ricci, " Rivista penale „, vol. XXXIX, p. 469; *Il Decreto-legge sui provvedimenti politici*, ivi, vol. I, p. 125 e seg.
(2) " Riv. penale „, vol. XLVIII, pp. 365, 372.

saria, nessuna poteva riuscire in Parlamento più efficace di quella dello stesso on. Ministro guardasigilli, che, nel suo pregevole libro sulla magistratura, aveva sostenuto il diritto di questa di apprezzare gli atti del Governo in taluni casi. " La condizione suprema, essenziale, imprescindibile del libero reggimento è che il potere giudiziario sia posto in grado di proteggere e vendicare il diritto sempre, contro ciascuno e contro tutti, e specialmente contro le esorbitanze del potere politico „.

La magistratura italiana mostrò infatti di essere, anche in questa occasione quale A. Bonasi, da scrittore, la voleva: " il supremo baluardo delle pubbliche libertà „. Caduto il Ministero Di Rudinì per i contrasti che erano seguiti tra i suoi amici e nel seno dello stesso Gabinetto, a proposito appunto dei provvedimenti politici, gli succedeva il 29 giugno 1898 il Ministero Pelloux, il quale si limitava dapprima a far approvare, con poche modificazioni, i " provvedimenti urgenti e temporanei pel mantenimento dell'ordine pubblico „ che costituirono la legge del 17 luglio 1898: facoltà di mantenere o revocare lo stato d'assedio e di limitarne l'applicazione; divieto delle associazioni e riunioni dirette a sovvertire per vie di fatto gli ordinamenti sociali e la costituzione dello Stato, con richiamo in vigore di tutte le altre disposizioni della legge 19 luglio 1894, n. 316; rinvio delle elezioni amministrative parziali che si dovevano fare in quell'anno, infine, facoltà di richiamare i militari congedati appartenenti ai servizi ferroviari, postale e telegrafico.

Ma non sembrando sufficienti od abbastanza complete tali disposizioni, il 4 febbraio 1899 furono presentati i disegni di legge per aggiunte e modificazioni alle leggi sulla pubblica sicurezza e all'editto sulla stampa, sugli obblighi dei militari in congedo appartenenti al personale ferroviario, postale e telegrafico, e sui delinquenti recidivi [1]. La Camera deliberò di passare alla seconda lettura dei tre progetti [2], ma come incominciò il 1° giugno a discutere il primo di essi, i partiti estremi posero mano a tutte le arti dell'ostruzionismo, che la maggioranza non seppe vincere, nè sopportare in verun modo. Improvvisamente un decreto del 22 giugno chiudeva la sessione ed un altro della stessa data promulgava quei provvedimenti che si tro-

(1) Legislatura XX, Sessione II, stampati n. 143, 144, 145.

(2) Tornata del 4 marzo, relatore P. Grippo, 9 marzo, relatore C. Fani, 10 marzo, relatore T. Calissano.

vavano appunto in discussione alla Camera, aggiungendo un ultimo articolo così formulato: " il presente decreto avrà esecuzione col 20 luglio prossimo. Esso sarà presentato immediatamente al Parlamento per esser convertito in legge ". Venne infatti presentato il 28 giugno, ma dopo due giorni la Camera fu teatro di tumulti come non si erano veduti mai, ed un decreto reale del 30 giugno chiuse la sessione.

Riaperto il Parlamento per la terza sessione della XX legislatura, fu ripresentato alla Camera dei deputati il decreto del 22 giugno e rinviato alla stessa Commissione per la quale riferì il 10 febbraio 1900 l'on. Girardi. La discussione incominciò il 24 febbraio e durò sino al 20 marzo, senza che la Camera riuscisse ad approvare un solo articolo. Allora la discussione fu sospesa per modificare il Regolamento della Camera e procedere più speditamente; ma poco appresso, col R. Decreto del 5 aprile, n. 113, veniva senz'altro revocato il decreto del 22 giugno 1899 e più non si parlava di provvedimenti politici.

Intanto la Suprema magistratura era stata chiamata a pronunciarsi sulla validità del decreto tanto controverso. La Corte di Cassazione cercava dapprima, con due sentenze del 29 dicembre, di evitare la questione di costituzionalità, perchè i ricorrenti non la sollevavano, avendo anzi interesse a trascurarla [1]. A questa maniera venivano confermate le sentenze della Corte d'appello di Milano del 9 settembre e della Corte di Venezia del 6 ottobre, ma era ben facile comprendere che questa non poteva essere giurisprudenza definitiva, se evitava affatto la questione. Già il Tribunale di Messina, con sentenza della Camera di Consiglio del 25 novembre, aveva ritenuto nullo il decreto-legge perchè venuta meno la condizione posta alla sua validità, quella, cioè, che esso venisse convertito in legge [2]. In modo definitivo la Cassazione di Roma, con sentenza del 20 febbraio 1900, decise, che " il Decreto emesso d'urgenza dal potere esecutivo, sopra materia di assoluta competenza legislativa, colla riserva della presentazione al Parlamento per la conversione in legge, e presentato realmente al Parlamento sotto la forma di progetto di legge perde ogni valore anche come decreto, se, per effetto della chiusura della sessione parlamentare, si caduchi come progetto di legge " [3].

(1) " Riv. penale ", vol. XXI, 1900, pp. 292, 293.

(2) Ivi, p. 294, in nota.

(3) Il pretore di Lugo il 14 novembre 1899 aveva condannato A. Cavallazzi per contravvenzione all'art. 2 del R. D. 22 giugno 1899; il Tribunale di Ravenna,

E. A. Porro, nel commentare cotesta sentenza, scrive molto a proposito, che " essa rappresenta e riassume benissimo quell'incertezza di criterii giuridici fondamentali, che caratterizza quasi sempre i responsi della magistratura italiana sui più alti problemi del nostro diritto pubblico, quell' amore dei mezzi termini, per effetto del quale essi rimangono sempre insoluti " [1]. La Corte suprema doveva risolvere la questione della validità giuridica dei decreti-legge, dell'obbligo che hanno i cittadini di osservarli, ed invece essa afferma, che " il potere giudiziario non ha diritto di sindacare l'esercizio del potere legislativo " e che non sarebbe possibile governare uno Stato se si ammettesse che i cittadini possono sottrarsi all'obbedienza dei decreti-legge. Laonde la Corte suprema dice nettamente che se il decreto del 22 giugno 1899 era caduto colla chiusura della sessione legislativa insieme al disegno di legge che lo comprendeva, il Governo avrebbe potuto promulgarne uno nuovo, che il potere giudiziario avrebbe forse riconosciuto legittimo. Con che rimane veramente incerta ed irresoluta tutta la controversia, con qual prestigio della Suprema magistratura non è necessario ulteriormente dimostrare.

4. *Di una legge sui provvedimenti eccezionali.* — In Austria, in Germania ed in qualche altro stato la materia dei provvedimenti eccezionali venne regolata per legge, e di fronte a tante controversie ed a così autorevoli esempi è stata posta anche in Italia la questione, se cotesto sistema sia preferibile all'altro da cui tali controversie derivano. La costituzione prussiana del 31 gennaio 1850, ha per la prima regolata questa materia coll'art. 63. " Solo nei casi in cui trattisi della sicurezza pubblica, o di bisogni urgenti e straordinarii, in assenza delle Camere e sotto la responsabilità di tutti i ministri, si potranno emanare ordinanze aventi forza di legge, semprechè non contrarie alla costituzione. Simili ordinanze però, nella prima seduta delle Camere, dovranno essere immediatamente sottoposte alla loro approvazione ". In modo analogo dispongono le costituzioni o le leggi fondamentali di altri Stati minori [2], completate in due o tre da leggi speciali. In Baviera

---

il 9 dicembre 1899 rigettò l'appello, pronunciandosi per la validità del Decreto-legge, come avevano fatto le Corti di Milano e Venezia per il precedente. E contro questa sentenza la parte aveva ricorso alla Cassazione.

(1) " Monitore dei Tribunali " di Milano, 1900, n. 11, pp. 216, 217.

(2) Sassonia, § 88; Assia, § 73, e legge 15 luglio 1862, art. 1; Oldenburg, art. 137;

si è provveduto alla medesima necessità con una disposizione del codice penale del 26 dicembre 1871 (1); le costituzioni del Baden, del Wurttemberg e della Sassonia Altenburg ammettono, nei casi da esse specificatamente enumerati, veri decreti aventi forza di legge, *Verordnungen mit Gesetzkraft* (2).

Col fondamento di tali disposizioni, gli scrittori tedeschi determinano gli intenti della " legislazione provvisoria " e dimostrano come essa corrisponda perfettamente allo sviluppo storico della monarchia prussiana (3). Siffatta legislazione richiede una causa remota, la quale deriva dal fatto che le Camere non sono riunite e non si possono riunire con la necessaria urgenza; ed una causa prossima, la quale consiste in un grave turbamento della pubblica sicurezza od in una straordinaria necessità (4). Si è perciò formata una giurisprudenza sulla natura, sul carattere e sui limiti di tali " leggi provvisorie ", le quali, secondo alcuni scrittori, possono avere una grande estensione, tale da comprendere persino i bilanci, e si è pure determinato nella giurisprudenza parlamentare il modo come esse debbano cessare di rivestire cotesto carattere provvisorio per diventare leggi definitive. " La legge provvisoria, conclude appunto F. Glatzer, è una forma della manifestazione della volontà dello Stato, regolata dalla costituzione, cui si può ricorrere quando non sia possibile seguire il procedimento della legislazione ordinaria, emanando un decreto che ha contenuto ed effetto di legge, e deve essere poi approvato dalle Camere " (5). Gli scrittori giustificano generalmeate tale sistema al quale dànno però le più diverse denominazioni, che baste-

---

Sassonia Weimar, § 61; Braunschweig, § 120; Sassonia-Coburgo, § 130; Anhalt, § 20; Schwarzburg-Sondershausen, § 39; Schwarzburg-Rudolstat, §§ 25, 43; Reuss linea anz., § 67, 2; Reus linea cadetta, §§ 66, 67; Waldeck, § 7; Schaumburg-Lippe, § 31; Lippe, legge dell'8 dicembre 1867, § 3; Alsazia-Lorena, legge del 25 giugno 1873, § 8; STOERK, *Handbuch*, dove espone le costituzioni suddette.

(1) Art. 9, e cfr. DOLLMANN, *Gesetzgebung des Königr. Bayern*, 3 Theil, 5 Bd., p. 180; SEYDEL, *Staatsrecht des Königreichs Bayern*, nel " Manuale " di MARQUARDSEN, III, 1, 1888, p. 170.

(2) Baden §§ 66, 67; Württemberg § 89; Sassonia-Altenburg § 211 e STOERCK, *Handbuch*, p. 220, 182, 425.

(3) Si veda specialmente il chiaro e completo trattato di FELIX GLATZER, *Das Recht der provisorischen Gesetzgebung in Sonderheit nach preussischen Staatsrecht*, dove si dà notizia di tutti gli altri scritti sull'argomento, Breslau, 1899.

(4) *Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit*, ovvero *Beseitigung eines ungewöhnlichen Nothstandes*, secondo GLATZER, op. cit., p. 22.

(5) Op. cit., pp. 57, 58.

rebbero esse sole a dimostrare di quanta incertezza sia gravido l'argomento, anche nel paese dove pare abbia avuto la più larga e completa trattazione scientifica (1).

Uno sviluppo ed una estensione ancora più grande ha avuto siffatta legislazione eccezionale in Austria, anche qui in stretta connessione col precedente diritto pubblico e col carattere di quella costituzione. Il principio era stato accolto infatti nell'effimera costituzione del 4 marzo 1849 (2), e non fu dimenticato in alcuno dei precedenti progetti e tentativi costituzionali, per trovare posto definitivamente nel § 14 della legge costituzionale del 21 dicembre 1867, che lo toglieva quasi integralmente dalla precedente del 26 febbraio 1861, la cui disposizione occorre qui ricordare. " Se nel tempo in cui il Reichsrath non è riunito si presenta l'urgente necessità di siffatte disposizioni per le quali, giusta la costituzione, occorre l'approvazione del Reichsrath, esse potranno venire emanate mediante ordinanze imperiali, sotto la responsabilità dell' intero Gabinetto, in quanto non importino una modificazione alla legge fondamentale dello Stato, un onere permanente pel tesoro dello Stato od una diminuzione del suo demanio. Siffatte ordinanze hanno provvisoriamente forza di legge, quando siano firmate da tutti i ministri, e pubblicate con esplicito richiamo alla presente disposizione della legge fondamentale dello Stato. Queste ordinanze cessano di aver vigore se il Governo trascura di presentarle all' approvazione del Reichsrath nella prossima sessione in cui esso si riunisce dopo la loro pubblicazione, ovvero se non vengono approvate dalla Camera dei deputati nelle quattro prime settimane dalla sua convocazione, come pure se non vengano approvate da una delle due Camere. Il Ministero intero è responsabile se tali ordinanze non sono immediatamente considerate come nulle e non esistenti appena abbiano perduto la loro provvisoria forza di leggi ". Queste disposi-

---

(1) Provisorische Gesetz, Meyer, Zöpfl, Held; einstweiliges G., Mohl, Rönne; ausserordentliches G., Haenel; vorläufiger G., Hause; Nothgesetz, Grotefend, Sarwey, Gareis, Schwartz, Ulbrich; Verordnung mit Gesetzkraft, Zachariae; V. mit interimistischer Kraft, Laband, Leoni; V. mit provisorischen Gesetzkraft, Schulze, Spiegel; interimistische Verordnung mit Gesetzkraft, Meyer; Gesetzvertretende V., Jellinek; Nothstandverordnung, Laband, Fischer; Nothverordnung, Schwartz, Fleischmann, Bornbak; Nothverordnung mit Gesetzkraft, Wielandt; provisorische N. m. G., Rönne; provisorische Nothverordnung, Forkel ecc.

(2) § 87, citato e commentato in Spiegel Ludwig, *Die kaiserl. Verordnungen mit provisorischer Gesetzkraft nach oesterreichischen Staatsrecht*, Wien, Tempsky, 1893.

zioni sono certo tra le più precise si possano immaginare e regolano la materia in modo completo. Ma basterebbe ricordare alcune " ordinanze „ emanate in Austria in questi ultimi anni, per mostrare come anche l'applicazione di questo sistema riesca praticamente difficile, ad onta di tutte le distinzioni e le specificazioni degli scrittori.

In Italia fu chi sostenne l'opportunità di una legge che regoli la materia. Se ne occupò primo F. Galeotti (1), che reputava preferibile una qualche disposizione legislativa all'arbitrio da cui è regolata tale materia; Francesco Racioppi esprime l'avviso, che non solo la materia dei decreti-legge, ma tutta quella dello stato d'assedio debba essere regolata legislativamente (2). Ma altri sostenne una contraria opinione. G. Mortara scrive che il principio secondo il quale il Governo non ha potestà legislativa è la più forte di tutte le guarentigie possibili contro l'abuso (3); E. A. Porro pensa, che se " dal punto di vista giuridico può sembrare utile o necessaria la disciplina del decreto legge, si può dubitare che riuscirebbe allo scopo „ (4). Una legge sottrarrebbe certamente il potere esecutivo a qualsiasi freno del potere giudiziario, anche se si trattasse della lesione di uno dei più sacri diritti del cittadino, di uno dei più essenziali principii del diritto comune. Quella insindacabilità, che anche la legge sulla giustizia amministrativa ha mantenuto per tutti gli atti compiuti dal potere esecutivo nell'esercizio della sua autorità politica, per cui la giustizia amministrativa si arrestò davanti ai più scandalosi arbitrii, sarebbe accresciuta, ponendo nuove barriere anche all'autorità giudiziaria. Che se questa riconobbe talvolta al potere esecutivo una facoltà così poco conforme, se non contraria alla legge fondamentale, è facile presagire con quale larghezza interpreterebbe esplicitamente una legge che tali facoltà gli riconoscesse, sia pure in casi e in modi determinati, come nella legge austriaca. Vero è che anche il Parlamento inglese, non potendo disconoscere l'eventuale necessità che il potere esecutivo, in casi eccezionali, avesse ad eccedere i proprii attributi, si è riservato di determinare questi casi con apposita legge, ma questa

(1) *Facoltà legislativa del Governo*, nella " Legge „ 1890, vol. I, p. 171.

(2) *Lo stato d'assedio e i tribunali di guerra*, " Giornale degli economisti „, 1898, pag. 136.

(3) Nella " Riforma Sociale „, vol. III, p. 11.

(4) Op. cit., p. 792

legge non è stata fatta mai, perchè il Parlamento non osò mai affrontare le difficoltà ed i pericoli che presentava. Gli Inglesi temono specialmente di dare al Governo troppo ampie facoltà, di cui potrebbe abusare, e di non munirlo poi di poteri sufficienti per i casi veramente eccezionali, che si possono presentare (1). Questo esempio, unito alle suesposte considerazioni, ci conduce a reputare assai più pericolosa che utile una legge su questo istituto, senza quelle esitanze che dovremo invece affrontare e discutere trattandosi dello stato di assedio e della sua legislazione.

5. *Le leggi eccezionali, il diritto comune, le prerogative parlamentari.* — Le leggi eccezionali, come tutte le disposizioni che hanno carattere restrittivo o singolare, non si possono interpretare oltre la lettera. Non modificano propriamente il diritto comune, ma lo sospendono, in quanto, con disposizioni analoghe nella forma a quelle sancite dal diritto comune, provvedono a speciali necessità transitorie. Si chiamano " leggi eccezionali „ o " provvedimenti eccezionali di pubblica sicurezza „. — e noi sappiamo con quanti altri nomi in Germania — in quanto sono emanate in occasione di pericoli urgenti, di necessità straordinarie, per applicare i principii del diritto comune alla difesa della società e dello Stato, per procurare alle pubbliche autorità i mezzi necessari a preservare la civile convivenza. Questo loro carattere eccezionale, si riferisce alle speciali contingenze di fatto in cui sono emanate piuttostochè al loro contenuto giuridico, di guisa che taluno, non senza buon fondamento, le considera eccezionali rispetto alla situazione di cose cui sono destinate a far fronte, mentre sono vere disposizioni complementari rispetto al diritto comune.

L'amministratore ed il giudice chiamati ad applicare provvedimenti eccezionali devono perciò attenersi strettamente alla lettera della legge, ammettendo soltanto ciò che essa espressamente dispone, escludendo ciò che essa tace, applicando per ogni caso dubbio, non la legge eccezionale, ma il diritto comune. Nel 1866, mentre si discutevano alla Camera dei deputati i provvedimenti eccezionali, che furono poi la legge del 17 giugno 1866, l'on. V. D'Ondes Reggio propose fosse dichiarato nella legge, che anche durante i pieni poteri non s'intendono soppresse o menomate le guarentigie concesse dallo Statuto ai deputati e ai senatori, mentre taluno

(1) Codacci-Pisanelli, " Foro italiano „, 1890, p. 8 e seg.

aveva accennato a ritenerle in tal caso soppresse [1]. Ma l'onorevole D. Chiaves, ministro dell'interno, rispose subito che il Gabinetto non aveva mai creduto che la legge proposta o qualsiasi altra somigliante, pur restringendo la stampa e la libertà individuale, potesse menomare in alcuna guisa le franchigie costituzionali. Il che è conforme alla dottrina liberale, nè crediamo alcuna altra opinione compatibile col rispetto dovuto alla costituzione e alla sua medesima essenza.

Le leggi eccezionali possono restringere o sospendere temporaneamente alcune delle libertà e delle guarentigie sancite dallo Statuto, ma non possono violare alcuna delle norme essenziali sulle quali si fonda il regime rappresentativo, che ne costituiscono in cotal guisa l'essenza, nè menomare quelle che si considerano come le più preziose conquiste della giustizia e della procedura penale. L'articolo 71 dello Statuto vieta di sottrarre i cittadini ai proprii giudici naturali e di creare tribunali e commissioni straordinarie, e si comprende come la violazione di questo articolo sarebbe in ogni caso molto più grave e meno giustificata di quelle d'altri che assicurano le pubbliche libertà. Gli eccessi e gli abusi di queste possono essere temuti, ma ai poteri dello Stato non è lecito sospettare della magistratura ordinaria, e quasi credere che non sia in grado di applicare anche gli eccezionali provvedimenti che essi reputano necessari per la difesa dello Stato.

Il Governo italiano non ha però seguiti sempre questi savi principi, mentre emanò provvedimenti eccezionali che violarono l'art. 71 dello statuto ed altri non pochi. Così la legge del 15 agosto 1863 stabilì che i reati di brigantaggio venissero deferiti ai tribunali militari; la legge del 18 maggio 1866 dispose che i reati di stampa si deferissero ai tribunali correzionali, ed altre sancirono eccezioni anche più gravi. La prima di quelle disposizioni poteva essere giustificata dal fatto che il brigantaggio era quasi una guerra, se contro di esso si erano dovuti armare veri corpi di esercito, sì che trattavasi di nemici della società e dello Stato presi colle armi in pugno. Ma nulla giustifica la modificazione della giurisdizione che dà ai reati di stampa maggiori garanzie di giudizio, sopprimendo quella istituzione della giuria che se è preziosa guarentigia per i più gravi reati comuni, lo è sopratutto per reati politici e sociali, suscettibili di diverso apprezzamento.

(1) Tornata del 9 maggio 1866, Atti Parlamentari, Cam. dei Dep., Legis. IX, vol. III, p. 2092.

I provvedimenti eccezionali sono generalmente limitati nello spazio e nel tempo, ristretti cioè ad uno o più luoghi ed a scadenza per lo più breve, tali insomma da poter essere all'uopo estesi e prorogati. La legge del 15 agosto 1863 n. 1409, mirava, è vero, a reprimere il brigantaggio nelle provincie meridionali dello Stato, senza designare in quali; ma vi provvide il decreto reale 20 agosto 1863 n. 1414 (1). Altre leggi successive si estesero a tutto il regno, sia perchè dovunque era necessario provvedere alle straordinarie condizioni della pubblica sicurezza durante la guerra contro l'Austria (legge 7 maggio 1866), sia perchè in tutto il Regno sembrava che gravi pericoli potessero derivare all'ordine pubblico (legge 19 luglio 1894). Invece la legge del 3 luglio 1875 concerneva soltanto la Sicilia e non fu estesa oltre i suoi confini.

Quanto alla durata, la legge del 15 agosto 1863 doveva aver vigore sino al termine di quell'anno, ma poichè il brigantaggio, contro il quale era stata fatta, continuava ad infestare alcune provincie meridionali, fu dapprima prorogata fino al 30 aprile 1864, poi sino al 31 dicembre 1865, la quale ultima proroga parve sufficiente. Nella redazione della legge del 17 maggio 1866 si inserì una disposizione per cui essa veniva a cessare al 30 luglio. Un diverso sistema si tenne colla legge del 3 luglio 1875, perchè non si determinò il tempo pel quale essa doveva avere applicazione, lasciando anzi alla responsabilità del potere esecutivo di applicarla o meno: soltanto si dichiarava non ne potesse far uso oltre il 1° luglio 1876. Nel testo della legge del 19 luglio 1894 si stabiliva che la legge dovesse entrare in vigore nel giorno della sua promulgazione, per cessare di aver effetto il 31 dicembre 1895. Ma il caso più curioso si ebbe coi provvedimenti eccezionali del 22 giugno 1899, che dovevano entrare in vigore il 20 luglio se non fossero stati convertiti in legge a quella data, e fu la cagione per la quale, come sappiamo, la Cassazione di Roma li tenne per perenti con la chiusura della sessione.

6. *Lo stato d'assedio.* — Stato d'assedio è la condizione di una città che si trova soggetta alla legge militare, allo stesso modo come se, in guerra dichiarata, fosse cinta tutta intorno dal nemico. La dichiarazione di siffatta condizione può

---

(1) La dichiarazione di che all'art. 1 della legge per le provincie di Abruzzo cit., Abruzzo ult. II, Basilicata, Benevento, Calabria cit., Calabria ult. II, Capitanata, Molise, Principato cit., Principato ult. e Terra di Lavoro.

esser promulgata in una città o in un paese per organizzare, con l'unità del comando, una energica difesa contro il nemico, riunendo in una sola mano tutti i poteri; per frenare una insurrezione già scoppiata, e finalmente per impedirne l'evento. Lo stato d'assedio è effettivo e veramente militare nel primo caso, dichiarato, fittizio o politico negli altri due; solo in questi entra nel dominio della scienza nostra, che insieme a quella del diritto penale ne determina le norme, dopo aver risolta la questione fondamentale, se e fino a qual punto possano essere sospese con esso le franchigie costituzionali.

Lo stato d'assedio vuol esser considerato soltanto negli Stati i quali hanno istituzioni rappresentative, mentre basterà un brevissimo cenno sugli altri e sullo svolgimento storico di tale istituto. Alcuni Stati ammettono la dittatura militare, Francia e Germania, in questo poco diversi dall' autocratica Russia; altri la dittatura civile, Inghilterra, Stati Uniti, Austria, Spagna, Portogallo; altri, specie in America, una dittatura che spesso è nel fatto civile e militare insieme. Vi sono invece Stati dove la sospensione delle guarentigie costituzionali è vietata dalla stessa legge fondamentale, Belgio, Grecia, Romania, Serbia, con effetti pratici così diversi, che basta raffrontare, in qualunque periodo storico loro, il primo e l'ultimo di questi Stati. Non mancano, infine, altri dove le costituzioni tacciono di questo, come d'altri argomenti, sebbene più volte si sia pensato a provvedervi con una legge speciale, Svizzera, Olanda, Svezia, Norvegia, Italia [1].

7. *Lo stato d'assedio nella storia.* — Aristotele, descrivendo le antiche costituzioni della Grecia, parla di una tirannide elettiva, che si conferiva a vita o sino a che speciali condizioni lo richiedessero. A questa maniera fu eletto Pittaco

---

(1) Oltre alle opere di carattere e d'indole generale si vedano: ARANGIO RUIZ, *Assedio politico*, nell' " Enciclopedia giuridica „, Milano, 1895; F. P. CONTUZZI, *Stato d'assedio*, nel " Digesto italiano „, Lett. S. 3. Part. II, pp. 177, 270, completa e dotta monografia, che avremo occasione di citare più volte in queste pagine: ID., *L'État de siège d'après le droit public italien*, nella " Revue de droit publ. „, Paris, 1854; FINLASON W. F., *A treatise on martial law as allowed by the law of England in time of Rebellion*, London, 1866; MAJORANA A., *Lo stato d'assedio*, Catania, 1894; PIERANTONI A., *La costituzione e la legge marziale*, " Nuova Rassegna „, Roma, 1894; F. RACIOPPI, *Lo stato d'assedio e i tribunali di guerra*, nel " Giornale degli economisti „, 1898, II, pp. 136, 154; T. REINACH, *De l'état de siège*, Paris, 1885; M. BLOCK, *État de siège*, nel " Dict. de politique „, Paris, 1884, vol. I, p. 976; BRAUER, *Belagerungsrecht*, nel " D. Staatsworterbuch „ di BLUNTSCHLI e BRATER; voce identica nel Dizionario di HOLTZENDORF.

dai Mitilenesi contro i banditi capitanati da Alceo. Cotesta tirannide era detta esimnizia (αἰςυμνήτης) [1], come confermano Teofrasto e Dionisio d'Alicarnasso [2], e coloro che vi erano chiamati avevano podestà di governare lo Stato a vita o per un tempo più o meno lungo e di riformare le leggi, ed alle nuove da essi promulgate il popolo preventivamente si assoggettava [3].

Ben più importante di questa oscura ed eccezionale istituzione greca fu la dittatura romana, sorta la prima volta di fronte a qualche grande pericolo interno od esterno, quando Roma era minacciata dalle guerre latine e vi si voleva restituire la monarchia sull'esempio delle altre città italiche, piuttosto che della Grecia. Fu allora che Roma ebbe *l'ultimum auxilium* del dittatore [4] *optima lege creatus*, per condurre una difficile guerra esterna o per sedare una pericolosa ribellione, istituzione dalla quale derivarono le minori dittature, limitate a speciali funzioni [5]. Il senato autorizzava uno dei consoli a nominare cotesto magistrato straordinario tra gli uomini consolari, per sei mesi, con pieni poteri. Per tre secoli, in parecchie occasioni, questa dittatura romana salvò la Repubblica ed anche tra i più gravi pericoli, le consentì di assurgere alla maggiore potenza. Poi fu abbandonata e quando, dopo la lunga dessuetudine, richiamaronla in vigore prima Silla e poi Cesare, servì a spegnere la Repubblica che prima aveva salvata. Gli antichi dittatori erano superiori a tutti i magistrati, pressochè indipendenti dal senato, irresponsabili, sebbene sottomessi alle

(1) *Politica*, lib. III, c. IX; e lib. IV, c. VIII.

(2) " Erant tyranni quidam electi, eligebantur autem a civitatibus pro ratione temporum, non in infinitum nec continuum; sed pro tempestate qua id expedire videbatur et ad certum temporis spatium ". *Antiq. Roman.*, lib. V, n. 73.

(3) HERMANN K. F., *Griechische Staatsalterth.*, Bd. V, p. 251; PLAY, *Die Tyrannis*, p. 115.

(4) Dittatore da *dico*, perchè veniva detto, cioè proclamato dei consoli, o da *dictum*, *edictum*, perchè a lui tutti dovevano obbedienza, o da *dictare*, dal dettar legge egli solo a tutti. Non consta in qual anno, con quali consoli, chi primo fosse creato dittatore. Lo precedevano due scuri con 24 fasci; egli designava il *magister equitum*, ma doveva marciare a piedi, in mezzo alle legioni. Tutti i magistrati cedevano a lui l'autorità loro, eccetto i tribuni della plebe.

(5) Oltre ai casi di guerra e di sedizione, si creava un dittatore *comitiorum consularium habendorum*, LIVIO, VII, 26, VIII, 16, XXVII, 5; *clavi figendi, tempore pestilentiae, vel secessionis aut seditionis causa*, ID., IV, 3, VII, 3, VIII, 18; *exercendae extraordinariae quaestiones*, ID., IX, 26; *ludorum faciendorum*, VIII, 40, XXVII, 33; *legendi senatus*, ID., XXIII, 22; *feriarum constituendarum*, ID., VII, 28; XXX, 24, e in altri casi.

leggi. Avevano specialmente due podestà: di obbligare ogni cittadino capace a prendere le armi per la difesa della Repubblica *(tumultus)*, e di sospendere ogni pubblico e privato affare che non fosse richiesto dalla sicurezza dello Stato *(justitium)*. Dopo i primi secoli si affidarono queste ed altre straordinarie facoltà ai magistrati ordinarii: *videant consules (praetores, tribuni plebis*, ecc.) *ne quid respublica detrimenti capiat*, ed allora si dichiaravano sospese le leggi che proteggevano la libertà personale dei cittadini, ed altre istituzioni ordinarie.

Quando venne l'impero ed ogni libertà scomparve, come in tutto il medio evo e nella moderna età, sino alla rivoluzione francese, non si trova alcuna somigliante istituzione, salvo in quelle libere città medioevali che a quando a quando restauravano l' istituto e persino il nome della dittatura romana [1]. In quei secoli di violenze è vano cercare traccie di leggi intese a frenare le restrizioni di pubbliche libertà, che si calpestavano impunemente, ad assicurare qualche guarentigia, anche nei supremi pericoli della città o dello Stato, a cittadini abituati a tutti i capricci dei loro governanti. Le ordinanze di Luigi XIV e d'altri sovrani sullo stato d'assedio appartengono alla storia delle leggi della guerra, ma non hanno, come tante altre, veruna importanza per il diritto pubblico interno. Solo con la promulgazione delle libere costituzioni si ebbero le sanzioni od i divieti dello stato d'assedio, con le dittature civili e militari di cui esporremo rapidamente la storia e le differenze.

8. *La dittatura militare in Francia e in Germania.* — La costituzione francese del 1791 (Tit. IV, art. 2) dava al Re pieni poteri " per l'esecuzione delle leggi ed il ristabilimento dell'ordine „ nei dipartimenti agitati da tumulti. Questi poteri si dovevano esercitare sotto la responsabilità dei ministri ed a condizione di convocare subito il Corpo legislativo, ovvero informarlo, se era già riunito, delle misure adottate. La legge del 10 luglio 1791 regolò lo stato d'assedio nelle città fortificate e nei posti militari, considerandolo come conseguenza di una guerra, e concentrando in tal caso tutti i poteri nelle mani dell'autorità militare; quella del 19 fruttidoro, anno V,

(1) Secondo il Giannotti, *Opere*, II, 120, aveva una grandissima simiglianza col dittatore il Consiglio dei Dieci di Venezia. Così fu data podestà assoluta di Dittatore a qualche gonfaloniere e podestà.

diede facoltà al Direttorio di dichiarare in stato d'assedio uno o più Comuni. Ma l'Impero proclamò lo stato d'assedio dovunque gli parve necessario, spesso in tutta la Francia e nelle nuove conquiste, senza por mente ad alcuna legge, sino a che, con un decreto del 24 dicembre 1811, regolò nei più minuti particolari l'organizzazione del servizio militare nel caso di qualsiasi attacco nemico, sedizione interna, assembramento o pericolo pubblico.

La monarchia dei Borboni continuò ad abusare dello stato di assedio, traendone legittimo fondamento dall'art. 14 della Carta, che dava al re facoltà di fare " i regolamenti e le ordinanze necessarie per l'esecuzione delle leggi e per la sicurezza dello Stato ". Anche quando questo articolo fu cancellato nella costituzione del 1831, la monarchia di luglio proclamò a più riprese lo stato d'assedio. Vero è che la Corte di Cassazione, chiamata a pronunciarsi sul ricorso di cittadini che per effetto di esso avevano subìto condanne dai tribunali militari, riconobbe che la Carta del 1830, non solo aveva omesso quel famigerato articolo 14, ma aveva abrogate tacitamente le disposizioni dei decreti e delle leggi sullo stato d'assedio come contrarie al principio fondamentale della Carta, che vietava di sottrarre i cittadini ai loro giudici naturali [1]. Indi un acuto conflitto fra l'autorità giudiziaria e la militare. Il Governo tentò di dirimerlo con un disegno di legge che regolava compiutamente non solo questo conflitto di giurisdizione, ma tutta la grave materia; senonchè la proposta, combattuta del pari dai retrivi che la trovavano insufficiente e dai liberali che vi ravvisavano una mortale offesa alle pubbliche libertà, dovette essere ritirata dallo stesso proponente.

Nel 1849 l'Assemblea nazionale e il Presidente della Repubblica, colla legge del 13 giugno e i decreti del 24 e del 27 successivi, proclamarono di nuovo lo stato d'assedio in vari luoghi. Allora il Consiglio di Stato opinò che le leggi del 10 luglio 1791 e del 10 fruttidoro anno V ed il decreto del 2 dicembre 1811 fossero sempre in vigore, e determinò gli effetti amministrativi e giudiziari della dichiarazione dello stato d'assedio. Lo stesso Consiglio, riconoscendo però le lacune e le incertezze di tale legislazione, preparò subito un nuovo progetto di

(1) Sentenza 29 giugno 1832, id. 30 giugno e 7 luglio; Dalloz, *Recueil*, voce *État de siège*, e " Pandectes françaises ", vol. XX, voce *Conseils de guerre et de révision*.

legge sullo stato d'assedio, già preveduto dall'art. 106 della costituzione, e che diventò la legge organica del 9 agosto 1849. Anche questa venne però subito violata, imperocchè lo stato d'assedio fu a più riprese decretato dal Presidente della Repubblica, mentre la legge dava tale facoltà all'Assemblea nazionale, e solo eccezionalmente al Presidente, a condizione di sentire il parere del consiglio dei Ministri, di informarne la Commissione permanente dell'Assemblea e di convocarla senza indugio. La terza Repubblica ritenne che la legge del 1849, in parte abrogata dalla costituzione del 1852, fosse restituita nel suo pieno vigore con la caduta di quella e non solo la applicò, ma la completò colla legge del 4 aprile 1878 (1).

Lo stato d'assedio è dichiarato per legge in caso di pericolo imminente, risultante da una guerra collo straniero o da una insurrezione a mano armata. La legge determina i luoghi dove si deve applicare lo stato d'assedio e il tempo per cui deve durare. Se la Camera è aggiornata, il Presidente può dichiarare lo stato d'assedio su conforme parere del Gabinetto e sotto la responsabilità di esso, ma quella s'intende convocata di pien diritto due giorni dopo; se è sciolta, lo stato d'assedio può esser dichiarato soltanto nei territorii minacciati dal nemico. Le Camere appena riunite mantengono lo stato d'assedio con una legge, e se questa non si emana o le due Camere non sono d'accordo, cessa senz'altro. La dichiarazione dello stato d'assedio produce come effetto immediato e necessario la devoluzione all'autorità militare dei poteri di polizia ordinariamente esercitati dall'autorità civile, trasferisce ai tribunali militari la giurisdizione penale per talune categorie di reati, anzi continuano i processi anche dopo che lo stato d'assedio è cessato.

La Germania ha essa pure cotesto istituto della dittatura militare, di cui troviamo le radici nello *Standrecht* dell'antica Confederazione e nelle leggi di varii Stati. La costituzione prussiana del 31 gennaio 1850 dava facoltà di sospendere, in caso di guerra o d'insurrezione con pericolo urgente per la pubblica sicurezza, le disposizioni costituzionali relative alla libertà in-

(1) Camera dei Deputati; proposta BARDOUX, 26 novembre 1877, " Journal Officiel ,, 3 dicembre 1877; Relazione FRANCK CHAUVEAU, 5 febbraio 1878, Ivi 6 febbraio; approvato 8 febbraio; Senato, rel. DELSOL, 9 marzo, Ivi 18 marzo; discussione 14 e 18 marzo con modificazioni, approvato dalla Camera il 2 aprile. DUVERGIER, *Coll. des lois*, LXVIII, p. 113 e seg.

dividuale, del domicilio, della stampa, di riunione e associazione, ai tribunali ordinari ed all'uso della forza armata in conformità alla legge e la legge venne emanata, il 4 giugno 1851 (1). Disposizioni più rigorose ed antiche hanno la Baviera, il Württemberg ed altri Stati, abrogate solo in parte dalla costituzione dell'Impero (2), che dà facoltà al capo dello Stato di dichiarare lo stato d'assedio in quella parte del territorio della confederazione dove la pubblica sicurezza è minacciata applicando le disposizioni della legge del 4 giugno 1851, sino a che siano meglio regolati i casi, la forma, la pubblicità, gli effetti di tale dichiarazione.

Nel 1878, dopo due attentati contro l'imperatore, di fronte ai progressi spaventosi delle dottrine socialiste ed anarchiche, fu promulgata per tutta la Germania la legge del 21 ottobre 1878, che sancì il " piccolo stato d'assedio ", per effetto del quale, nei distretti o nelle località dove la pubblica ricurezza fosse minacciata da mene socialiste od anarchiche, le autorità centrali degli Stati confederati potevano per un anno subordinare ad autorizzazione preventiva il diritto di riunione — salvo in caso di elezioni, — vietare la distribuzione di stampati in pubblico, il soggiorno di persone pericolose in taluni luoghi, il porto e la vendita d'armi. Le ordinanze relative dovevano esser emanate nella forma prescritta per le ordinanze di polizia, e venir presentate immediatamente al Reichstag, precedute dai motivi che le avevano determinate. Con la legge del 31 maggio 1880 il piccolo stato d'assedio fu prolungato sino al 30 settembre 1884, risolvendo a favore delle immunità parlamentari il dubbio insorto sulla loro permanenza; con altre leggi successive, sempre più contrastate dai partiti che esse non riuscivano a vincere e tanto meno ad escludere dal Reichstag, la proroga fu estesa al 1889. In quell'anno fu proposto un nuovo disegno di legge che limitava le disposizioni della legge del 1878 alla stampa, e dopo alcuni anni anche queste ultime eccezioni scomparvero.

9. *Lo stato d'assedio e la dittatura civile in Inghilterra.* — Noi sappiamo come, non ostante le guarentigie della *Magna Charta*, del *Bill* dei diritti, e delle altre leggi e consuetudini costituzionali dell'Inghilterra, si è sempre ammessa la prerogativa della Corona di proclamare lo stato d'assedio e la legge

(1) Art. III, e cfr. articoli 5 a 7, 27 a 30, 36.
(2) Capo XI, art. 68.

marziale. Allorquando, in seguito ad un'invasione, ad una insurrezione, ad una ribellione, la Corona o i suoi funzionari invocano questo potere in qualche particolare distretto, colonia o fortezza del Regno, le leggi ordinarie restano provvisoriamente sospese. In seguito a cotesto stato di guerra tra i sudditi ed il Sovrano, l'autorità militare acquista un assoluto e libero apprezzamento intorno ai modi necessari a ristabilire la pace e l'ordine pubblico. La proclamazione è fatta nel Regno dai ministri, nelle colonie dai governatori, sotto la loro responsabilità, e non mancano esempi di destituzione di governatori che ricorsero senza assoluta necessità alla legge marziale o ne abusarono [1].

La sospensione dell'*Habeas corpus* si è però sempre fatta con una legge del Parlamento, nella quale si sancisce insieme l'obbligo del Ministero di render conto degli straordinari poteri, che gli vengono così conferiti, e di ottenere una esplicita legge che ne approvi la condotta. Così avvenne nel 1689, per proteggere lo Stato dalle mene dei Jacobiti, nel 1696, quando si scoprì la cospirazione contro la vita del Re, nel 1698, nel 1708, nel 1716, nel 1722, nel 1744 e nel 1745 per le minaccie del Pretendente e le ribellioni nella Scozia. Così avvenne a varie riprese, dal 1777 al 1779, per le agitazioni determinate dalla guerra d'America, e dal 1794 al 1807, di fronte a quelle suscitate dalla rivoluzione francese [2]. Ma i casi più recenti e memorabili della sospensione dell'*habeas corpus* seguirono a proposito dei tumulti, delle ribellioni, delle insurrezioni irlandesi, se nel corso del secolo si contano intorno a sessanta *coerction acts, peace preservation acts, habeas corpus suspension acts*, dai quali, meglio che da altre disposizioni d'ordine generale, si possono trarre i principii fondamentali della dottrina dello stato d'assedio nel Regno Unito.

Diversa è anzitutto la severità di cotesta eccezionale legislazione, che dalla sospensione assoluta e completa dell'*Habeas corpus* va sino alla limitazione del porto d'armi e alle costrizioni per i testimoni reticenti. In ogni caso, gli eccezionali poteri non modificano la giurisdizione delle autorità ammini-

---

(1) Relazione della Commissione sul caso della Giamaica, *Hans. Deb.*, CLXXXIV, p. 1763; “Jurist„, 1866, I.

(2) Erskine May, *History of England*, II, 302, 313, 343; III, 12, 16, 343; e si veda l'elenco dei vari *Habeas corpus suspension acts*, nell'*Index* degli Statuti, London, 1894.

strative e giudiziarie. La loro esecuzione è affidata ai funzionari ordinari, come ai magistrati ordinari spettano le eventuali punizioni; anche la forza armata deve a quelli obbedire dove la sua azione sia necessaria. Si ammettono generalmente l'arresto e la detenzione delle persone sospette senza giudizio e senza mandato di cattura, ma non si sopprimono tutte le garanzie, nè si dànno alle autorità quei pieni ed assoluti poteri onde si compiacciono troppi altri Stati. Con tutto ciò, avverte T. Erskine May: " le sospensioni dell'*habeas corpus* non sono mai state accolte senza diffidenza e senza opposizione; ed anche quando i pericoli che minacciavano lo Stato parvero sufficienti a giustificare questo sacrifizio della libertà individuale giammai ministro o magistrato potè sottrarsi arbitrariamente alla legge. Il solo Parlamento, dopo aver constatato l'urgenza e la necessità del provvedimento, ha sospeso per un tempo determinato i diritti dei cittadini nell'interesse dello Stato " (1).

Non di rado il *bill of indemnity* presentato al Parlamento suscitò vivaci opposizioni, come nel 1801, quando si constatò che cittadini innocenti erano stati in prigione per anni ed anni, senza processo, alcuni per mera dimenticanza. I difensori del *bill* dichiararono che i funzionari, accusati d'aver commesso questi ed altri abusi, non avrebbero potuto difendersi senza compromettere la sicurezza dello Stato e la vita di molti, e senza che il Governo venisse privato in avvenire di taluni mezzi d'informazione di cui aveva bisogno per mantenere la pace pubblica. Osserva anche qui Erskine May: " Quando tutte le forme consuete della giustizia erano state abbandonate, la giustificazione del potere esecutivo sarebbe riuscita certo difficile, ma i tristi giorni erano passati ed un velo fu gettato sovr'essi. Se poteri pericolosi erano stati male adoperati, furono coperti col manto dell'amnistia. Meglio sarebbe stato ricusare tali poteri, che esaminare troppo a fondo l'uso che ne era stato fatto, e se mai argomenti contro la sospensione della legge fossero stati necessarii, si sarebbero trovati nelle ragioni addotte a favore del *bill* d'indennità " (2).

10. *Lo stato d'assedio in altre costituzioni.* — Le liberali disposizioni sullo stato d'assedio della costituzione inglese hanno trovato imitazioni degne agli Stati Uniti d'America e altrove. Secondo la costituzione federale, " il diritto d'*Habeas corpus*

(1) Capo XI, vol. III, pp. 18, 19.
(2) Ivi, III, pp. 18, 19.

non sarà sospeso che quando, in caso di ribellione o d'invasione, la sicurezza pubblica lo esigerà „. Si ammette perciò il caso di proclamazione dello stato d'assedio per ragioni politiche o per ragioni militari. Sebbene a tale proclamazione non si procedesse mai sino alla guerra di secessione, si agitò la disputa se la facoltà di emanarla spettasse al potere esecutivo od al legislativo, e G. Story, G. Lawrence e gli altri più illustri commentatori, al pari del *chief justice* Marshall, concordi opinarono, che tenendo presenti le discussioni della Convenzione di Filadelfia, lo spirito della costituzione, l'ordinamento e le attribuzioni del potere giudiziario, siffatta competenza appartiene soltanto al Congresso.

Colla guerra di secessione prevalse l'opposto avviso e l'*attorney general* Bates il 5 luglio 1861, il segretario di Stato Seward, in una nota del 14 ottobre, sostennero che il Presidente aveva legittimamente proclamato lo stato d'assedio di sua autorità. Analogamente il 24 settembre 1862 il Presidente A. Lincoln promulgava in alcuni Stati della confederazione la legge marziale e nominava speciali agenti di polizia per farla osservare, sospendendo il *writ* d'*Habeas corpus* per tutte le persone che erano o sarebbero state arrestate durante la ribellione. Ma il 3 marzo 1863 il Congresso sancì la sospensione con una legge, e in seguito ad essa il Presidente, col proclama del 15 settembre, sospendeva l'*Habeas corpus* in tutta la Confederazione. Successivamente si fece anche più, perchè vennero istituite speciali commissioni militari, si affidò ai poteri federali il mantenimento della pubblica sicurezza negli Stati del sud, con la facoltà di inviarvi milizie e requisire quelle locali, di sospendere l'*Habeas corpus*, di procedere arbitrariamente a perquisizioni e ad arresti, con quel contrastato *enforcement act* che giudici compiacenti, accecati dalla passione politica o cedendo forse a quelle che parevano supreme necessità dello Stato, riconobbero non contrario a quella costituzione federale che l'atto manometteva nel modo il più aperto.

In Austria lo *Standrecht* è più antico che in qualsiasi altro Stato del continente, come ben si comprende pensando all'assolutismo con cui fu retto lo Stato. Tuttavia, dopo la promulgazione della costituzione, anche questo istituto eccezionale si è venuto adattando ai principi di essa meglio che negli altri Stati tedeschi. Prima del 1867 lo stato d'assedio consisteva in una procedura sommaria e straordinaria, in forza della quale, nei casi di crimini particolarmente pericolosi per la so-

cietà, l'istruzione del processo e l'applicazione della pena potevano aver luogo molto più rapidamente che nei casi ordinarii, affinchè coloro che fossero disposti ad imitare quei delinquenti ne subissero più rapida ed efficace impressione (1). Le successive leggi accolsero tali disposizioni, e le estesero ai casi di minacciato sollevamento, persino di semplice preparazione allarmante di reati d'alto tradimento (2).

Così anche il Codice di procedura penale vigente dal 1° gennaio 1874 non riconosce propriamente tribunali straordinarii, ma ammette una procedura più rigorosa e più rapida, sommaria e persino sommarissima davanti ai tribunali di prima istanza, che possono giudicare in tali casi di tutti i reati senza il concorso della giuria. Questa procedura straordinaria può aver luogo in caso di sollevamento, che non si possa reprimere coi mezzi ordinarii, o quando, in uno o più distretti, si moltiplichino in modo allarmante assassinii, depredazioni, incendii, atti di violenza pubblica. La dichiarazione del " Giudizio statario „ si fa a suono di tamburo o di tromba, con bandi, manifesti, avvisi, per ordine del governatore d'accordo col presidente del Tribunale di seconda istanza o del ministro dell'interno d'accordo con quello di grazia e giustizia. La procedura è sempre orale e pubblica, ma non può durare più di tre giorni, e la pena di morte, che per lo più si applica, deve essere eseguita immediatamente. Contro le sentenze non è ammesso ricorso, nè la domanda di grazia ne può sospendere l'esecuzione. Le stesse autorità che hanno promulgato il giudizio statario ne decidono la cessazione, con che la procedura ordinaria riprende immediatamente il suo impero anche per i processi in corso.

L'art. 20 della legge costituzionale del 21 dicembre 1867 ammette inoltre che una legge speciale debba dettare le disposizioni sul diritto che può appartenere al Governo, sotto la sua responsabilità, di sospendere temporaneamente in certi luoghi i diritti politici dei cittadini, libertà individuale, di parola, di stampa, diritto di riunione e di associazione, inviolabilità del domicilio e del segreto epistolare. Ed infatti la legge del 5 maggio 1869 ha determinato, come esprime lo stesso

---

(1) *Constitutio criminalis Theresiana* del 31 dicembre 1768, parte I, art. 49.

(2) Codice penale 1813, art. 500, 513: decreto imp. 12 febbraio 1821; Codice penale del 1853 e Codice di Procedura penale del 23 maggio 1873 entrato in vigore il 1° gennaio 1874, cap. XXIV, art. 429 a 446: *von den standrechtlichen Verfahren.*

titolo suo, " la misura nella quale il potere esecutivo responsabile è autorizzato a decretare una sospensione temporanea o locale delle leggi esistenti. La legge del 23 maggio 1873, colla quale fu promulgato il codice di procedura penale, autorizza la sospensione temporanea della giuria, e questa venne infatti ordinata con una legge di ugual data, secondo la quale la sospensione può esser generale o locale, riferirsi a tutti i delitti di competenza della giuria o ad alcune categorie di essi. La sospensione viene decretata con ordinanza del Consiglio dei Ministri sentita la Corte suprema, ma questa ordinanza deve essere presentata alle due Camere immediatamente od appena si riuniscano.

Una prima applicazione di questa legge eccezionale è stata fatta alla Dalmazia con ordinanza del 20 giugno 1882 per la durata di un anno; successivamente, in seguito all'imperversare dei delitti anarchici, con ordinanza del 30 gennaio 1884, il giurì venne sospeso a Vienna e in alcuni Comuni vicini, nei quali furono allora per qualche tempo sospese anche le guarentigie costituzionali. Ma appunto in quella occasione, essendo state le due ordinanze presentate subito al Reichsrath, furono mosse al Governo le più aspre censure, e si constatò che i fatti non erano stati abbastanza gravi e troppo indeterminati erano i poteri affidati al Governo, concludendo col raccomandare che per l'avvenire siffatti straordinarii poteri gli fossero conferiti soltanto per combattere le agitazioni anarchiche. Infatti, dopo altre sospensioni seguite in quegli anni, la legge 25 giugno 1886 regolò la sospensione della giuria con più precise disposizioni e la estese a tutto l'impero quantunque volte si tratti di mene anarchiche tendenti a rovesciare l'ordinamento politico o sociale esistente. Siffatto provvedimento fu prorogato per varii anni, sino a che la Camera dei Deputati non lo consentì più e si ritornò così alla procedura ordinaria.

Questi stessi principii, con severità d'applicazione minori che in Austria, ma con efficacia di guarentigie assai minore che in Inghilterra, sono stati accolti da altre costituzioni. Nella Spagna le libertà statutarie possono esser sospese in tutta la monarchia od in una parte del territorio, in virtù di una legge, quando la sicurezza dello Stato o straordinarie circostanze lo esigano. Se le Cortes non sono riunite ed il pericolo è grave ed urgente, il Governo, sotto la propria responsabilità, può decretare la sospensione delle guarentigie costituzionali, coll'obbligo di presentare al più presto possibile la sua deci-

sione alle Cortes, ma in nessun caso può sospendere altre libertà o guarentigie al difuori di quelle tassativamente indicate [1]. Analogamente, con lievi differenze piuttosto formali, dispongono le costituzioni del Portogallo, della Bulgaria, dell'Argentina, del Messico e d'altri Stati americani, nei quali però noi vediamo come ben altre guarentigie si sospendano con forme e frequenza che nessuna costituzione prevede ed espongono quelle giovani repubbliche a dittature militari o civili che provocano nuove rivolte e fanno sì che le libertà dei cittadini e le istituzioni dello Stato siano troppo spesso in balìa di un uomo o di un partito [2]. Il che prova anche più quello che noi siamo andati ripetendo, che altra cosa sono le guarentigie scritte nelle costituzioni, ed altra la loro sincera e perfetta applicazione, la quale vuole condizioni che tutti i popoli del centro e del sud America ancora non hanno potuto acquistare.

11. *Costituzioni che non ammettono lo stato d'assedio.* — B. Constant affermava che un Governo costituzionale cessa di esistere di diritto appena la costituzione più non esiste e una costituzione non esiste più appena viene violata. Il Governo che la viola lacera il suo titolo, la ragione della sua esistenza: a datare da quel momento può sussistere con la forza, ma non regge più in virtù della costituzione „ [3]. La costituzione del Belgio esplicitamente dichiara che “ la costituzione non può esser sospesa, nè in tutto, nè in parte „ (art. 130), e disposizioni pressochè identiche troviamo nella costituzione Rumena del 30 giugno-12 luglio 1866 (art. 138), nella serba del 22 dicembre 1888 (art. 32), e in altre. Lo Statuto italiano e la costituzione greca, con poco diverse forme, dando al re la facoltà di fare i regolamenti per l'esecuzione delle leggi, gli vietano di sospenderne l'azione o dispensare chicchessia dalla loro osservanza [4]. In questi due paesi non si può dire che la costituzione vieti lo stato d'assedio, ma nessuna disposizione di esso vi si riferisce, mentre chiara è la disposizione per cui

(1) Cost. del 30 giugno 1876, art. 17.

(2) Portogallo, cost. del 29 aprile 1826, art. 145. §§ 33. 34; Bulgaria, cost. del 1879, art. 76; Messico, cost. del 10 giugno 1898, art. 29; Argentina, cost. 11 novembre 1859, ecc.

(3) *Cours de pol. const. Esquisse de constitution.* Note BB. *De la suspension et de la violation des constitutions*, vol. I, p. 373 e seg.

(4) Statuto italiano, art. 6, cost. greca del 16-28 novembre 1864, art. 35.

nessuno può esser sottratto ai suoi giudici naturali, che noi troviamo ugualmente esplicita in altre costituzioni [1].

Non manca però anche in queste costituzioni qualche indizio, per cui non si può dire escluso lo stato d'assedio, anche senza ricorrere a quel supremo diritto di difesa della propria incolumità, che lo Stato possiede allo stesso titolo dell' individuo. Così la costituzione della Norvegia, all'art. 99, dice che " il Governo non è autorizzato ad impiegare la forza militare contro i membri dello Stato, se non nelle forme determinate dalle leggi, tranne il caso che qualche assembramento minacci la pace pubblica e qualora esso non si disperda immediatamente dopochè gli articoli della legge sull' insurrezione saranno stati letti tre volte ad alta voce dall'autorità civile. Il diritto di proclamare lo stato d'assedio per la suprema difesa dello Stato venne riconosciuto specialmente dai giuristi del Belgio, ma non senza vive resistenze. Nel suo commento all'art. 130 della costituzione G. Thonissen, dopo aver ricordate le parole di B. Constant, soggiunge: " Siccome i poteri costituzionali traggono la loro esistenza dalla costituzione, non hanno facoltà di sospenderla: nello stesso momento cesserebbe la loro autorità. Il regno calmo e regolare della legge lascierebbe il posto al dominio arbitrario di alcuni uomini i quali rivendicherebbero il potere in nome della costituzione violata. I ministri temerari, che osano violare la costituzione, vestono ordinariamente il loro attentato col desiderio di salvare le istituzioni, ma — dopo aver citato ancora B. Constant e ricordati gli esempi di Francia, l'autore conclude — i governi non possono sperare di mantenersi annientando le forme tutelari della libertà e dell'ordine: quando non restano loro altre risorse che le misure illegali e vessatorie essi sono perduti " [2].

Lo stesso autore, commentando l'art. 95, che vieta di istituire commissioni o tribunali straordinarii, non esclude però vi possa essere una città dichiarata in stato d'assedio, anche se non la stringe intorno il nemico. A. Giron, sebbene traverso a molte esitanze, riesce a conclusioni più esplicite, ed ammette che se la città è realmente investita dal nemico, ogni potere civile e militare passa nelle mani di chi comanda

(1) Statuto italiano, art. 71; Olanda, cost. 11 ottobre 1850, art. 149-150; Svizzera, cost. 29 maggio 1874, art. 58; Norvegia, cost. 4 novembre 1814, art. 96; Svezia, cost. 6 giugno 1809, art. 16.

(2) *La constitution belge*, p. 391.

la forza armata, mentre se lo stato d'assedio è politico, gli basta non venga modificata la giurisdizione ordinaria dei Tribunali. Ora con cotesta distinzione l'autore riconosce che può ammettersi la dichiarazione dello stato d'assedio nonostante il divieto di sospendere la costituzione espresso nella Carta (1). Più esplicitamente G. Haus dichiara che in una città effettivamente assediata i Tribunali militari estendono la loro giurisdizione a tutti i cittadini, mentre questo spostamento non ha luogo in una città dichiarata in stato d'assedio, per quelle supreme ragioni di difesa e di salvezza dello Stato che non possono essere da alcuna costituzione negate (2).

Che se incerto è l'indirizzo della legislazione nel Belgio e negli altri Stati la cui costituzione non prevede lo stato d'assedio e la sospensione di alcune disposizioni di essa, non può negarsi che di fronte alle più urgenti e gravi necessità di difesa contro nemici interni od esterni, lo Stato non possa ricorrere a questa estrema misura. Gioverà ricercare se sia opportuno che una legge regoli l'esercizio di tale facoltà, ed entro quali limiti e con quali guarentigie si debba esercitare, ma non si può ricusarla nel suo fondamento. Torna sempre a proposito quel paragone fra lo Stato e l'individuo, che per quanto si debba intendere con moltissima discrezione, ha sempre un grande valore. L'individuo colpito da una malattia deve subito ricorrere al consiglio del medico, talora all'opera del chirurgo, deve ingoiare farmachi, astenersi da molte cose, da una o più funzioni fisiologiche, subire operazioni dolorose, talora persino la perdita di un membro. Le leggi della vita ordinaria, le norme dell'igiene non sono applicabili a cotesti casi; trattasi di subire privazioni, dolori, perdite, per evitare mali maggiori, talora la morte. Allo stesso modo, se un assalto improvviso lo colga, se di notte sia invasa la sua casa, il cittadino sa bene che la legge morale e il codice penale gli vietano d'uccidere; ma nell'urgenza del pericolo, dal quale le leggi ordinarie e le autorità dello Stato non bastano a preservarlo od a difenderlo, egli può provvedere da sè alla salvezza propria, e se uccide o ferisce, lo preserva da ogni pena quel *jus inculpatae tutelae*, che tutti i codici delle genti civili hanno ammesso, ed è scritto nel cuore dell'uomo. Così si difende lo Stato, che è il bene, la proprietà di tutti i cit-

(1) *Le droit public de la Belgique*, p. 527.

(2) *Principes générales de droit pénal*, vol. II, lib. I, tit. III, § 3.

tadini, che deve a loro ed a sè questa difesa, che non può lasciarsi impunemente minacciare, menomare, distruggere senza mettere a pericolo o menomare non solo la sua costituzione, ma la sua stessa esistenza e recare con ciò a tutti i cittadini offese, privazioni e danni di gran lunga maggiori di quelli che possono risultare da quelli temporanei derivanti dallo stato d'assedio.

12. *Lo stato d'assedio in Italia.* — La dottrina che abbiamo esposta è quella prevalente in Italia. Il codice penale militare pubblicato con R. D. 28 novembre 1869 contiene le disposizioni relative allo stato di guerra in cui può trovarsi una piazza assediata, ma nessuna legge o disposizione esiste sullo stato d'assedio. Venne però sempre riconosciuta al potere esecutivo la facoltà di decretare tale provvedimento, assumendone la responsabilità davanti al Parlamento, quando vi sia tale necessità, e l'urgenza sia tanto grande, che non si possa procedervi con una legge. E si è affermato, spropositando come avvenne d'altre istituzioni, che basta al Gabinetto, il quale viola a cotesto modo la costituzione, conseguire la postuma approvazione della Camera, che si chiama *bill* d'indennità, senza por mente al significato letterale e storico di cotesto istituto.

Lo stato d'assedio fu promulgato la prima volta a Genova dopo l'insurrezione del 1849, con decreto del 3 aprile, che metteva tutte le autorità civili e militari alla dipendenza del luogotenente generale Alberto Lamarmora, nominato commissario straordinario con pieni poteri e con successivi manifesti si davano le disposizioni necessarie a mantenere l'ordine pubblico durante lo stato d'assedio. Ma la tranquillità veniva così presto ristabilita, che questo era levato dopo pochi giorni, il 12 aprile, tanto più che erano imminenti le elezioni politiche, le quali si riconobbe non poter seguire senza il pieno esercizio delle libertà costituzionali. In pari tempo venne però concessa al Commissario straordinario mantenuto in ufficio la facoltà di proclamare nuovamente lo stato d'assedio se lo avesse stimato necessario. Il Governo, interpellato su di ciò, appena riaperte le Camere, dal senatore Giuseppe De Fornari, rispose parole conformi alla dottrina costantemente accolta in Italia, aggiungendo, che con l'apertura del Parlamento riteneva *ipso jure* cessata la facoltà straordinaria conferita al Commissario di Genova, e che ogni comandante militare avrebbe sempre potuto dichiarare lo stato d'assedio sotto la propria responsabilità dove e

quando lo avesse creduto necessario (1). Doppio errore cotesto, come bene avverte F. P. Contuzzi, imperocchè l'iniziativa della proclamazione dello stato d'assedio in tutto il Regno od in una parte di esso spetta solo al Ministero responsabile, e non il bando d'un generale, ma un decreto reale deve esserne il fondamento; allo stesso modo, quando la promulgazione è fatta a cotesta maniera e non è assegnato un termine fisso alla durata dello stato d'assedio, questo non cessa *ipso jure* per ragione alcuna ma solo quando venga allo stesso modo revocato (2). Il Senato approvò un ordine del giorno col quale riconosceva che lo stato d'assedio aveva giovato a pacificare la città, la Camera non se ne occupò affatto e così fu posto il primo precedente in cotesta materia nel diritto pubblico italiano.

Con un successivo decreto reale del 29 febbraio 1852, furono dichiarate in istato d'assedio la città e provincia di Sassari, mettendo tutte le autorità civili e militari alla dipendenza del comandante generale dell'isola, e dando a questi facoltà di estendere lo stato d'assedio a quelle altre parti di essa, dove lo avesse creduto necessario. Ed il generale, con decreto del 4 marzo, in virtù dei poteri conferitigli, dichiarava sciolta la guardia nazionale, vietate l'esposizione e la vendita d'armi, le riunioni di più che cinque persone in luogo pubblico, vietato uscir di casa senza speciale permesso tra le 8 di sera e le 5 del mattino, repressi ogni attentato, ogni resistenza coll'uso delle armi e con l'immediato arresto dei colpevoli, chiusa l'Università e rinviati gli studenti alle loro case, vietato fermarsi negli spacci di vino ed altri luoghi pubblici per bere o giuocare a carte od altro, proibito far segnali con fuochi, dar asilo od alloggio ad estranei, circolare fuori del proprio Comune senza speciale permesso dell'autorità militare.

Le condizioni così imposte all'isola ebbero un'eco alla Camera. Nella tornata del 18 marzo, gli on. Nicola Ferracciù e Francesco Sulis, mossero al Governo aspro biasimo per aver sospese le guarentigie costituzionali senza una legge, e per delitti comuni, alla cui repressione sarebbesi potuto provvedere anche con mezzi ordinarii. Nuovi e poderosi argomenti giuridici aggiunsero gli onorevoli Giorgio Asproni e Riccardo Sineo, ricordando gli esempi d'altri paesi ed invitando la Camera a riconoscere che i Ministri avevano ecceduto i loro poteri. Il Governo venne difeso dal-

---

(1) *Atti del Parlamento, Senato del Regno*, discussione 31 agosto 1849, vol. II, p. 32.
(2) Op. cit., pp. 228, 229.

l'on. Urbano Ratazzi, il quale dimostrò che non era stato istituito alcun tribunale straordinario, nè violata alcuna libertà la cui sospensione non fosse necessaria a cagione delle eccezionali condizioni della Sardegna. Ed il Ministro dell'interno aggiunse altri argomenti, opponendosi anche al voto, che una legge speciale regolasse cotesto istituto e le facoltà relative del Governo. La Camera si trovò d'accordo col Governo, approvando l'ordine del giorno puro e semplice proposto dall'on. Gustavo Benso di Cavour.

Lo Stato d'assedio fu proclamato con R. D. del 17 agosto 1862 a Palermo ed in tutta la Sicilia, dopochè con un altro decreto di cinque giorni innanzi era stato conferito al Prefetto di Palermo la direzione politica di tutta l'isola. Un altro R. D. del 20 agosto 1862 estendeva lo stato d'assedio alle provincie napoletane, e fu tolto dovunque col R. D. 16 novembre successivo, quando coi fatti d'Aspromonte ebbe termine quel triste episodio della nostra storia, che per poco non ci trasse prima ad una guerra impreparata con l'Austria, poi ad una lotta civile. Il Parlamento era allora aperto, ma il Governo non stimò necessario chiedergli una legge, nè opportuno informarlo dei provvedimenti presi, e prorogava invece la sessione il 21 d'agosto. Ripresi i lavori parlamentari il 18 novembre, l'on. Carlo Boncompagni mosse una interpellanza, dal Governo stesso desiderata, su quei fatti e su quei provvedimenti, e si iniziò così una breve discussione da cui uscì quasi subito una crisi ministeriale. Il Ministero si ritirò alle prime avvisaglie, non perchè riconoscesse di aver operato contro la costituzione e le leggi, non per non essere pronto e disposto a rispondere del fatto proprio, vantandosi anzi d'aver salvato le istituzioni e lo Stato, ma perchè le condizioni delle parti politiche erano tali da non consentire diversa soluzione.

Fu giocoforza ricorrere nuovamente allo stato d'assedio in principio del 1894, a cagione delle agitazioni e delle sommosse che sin dagli ultimi mesi dell'anno innanzi perturbavano la Sicilia. Con R. Decreto del 3 gennaio furono allora dichiarate in stato d'assedio le provincie della Sicilia, nominando il generale Morra di Lavriano commissario straordinario con pieni poteri, e mettendo sotto l'immediata di lui dipendenza tutte le autorità civili e militari [1]. Successivamente fu dichiarata

(1) Le condizioni della Sicilia "... negli ultimi tempi sono divenute così gravi, che i provvedimenti ordinarî non bastano. Plebi ignoranti ed illuse, condotte

in stato d'assedio anche la provincia di Massa e Carrara, nominandovi regio commissario il generale Nicola Heusch. Lo stato d'assedio cessò dopo pochi mesi, non senza provocare alla Camera discussioni vivacissime intorno alle ragioni per cui si era promulgato ed alla sua durata. Le turbolenze che avevano determinate queste eccezionali misure erano state certo assai gravi, ma non tali che non si avessero potuto combattere coi mezzi ordinari e gravissima fu sopratutto la sospensione della giurisdizione ordinaria, perchè non vi si era ricorso tra noi in casi molto più gravi. Nel 1849 e nel 1866 gli insorti erano padroni di Genova e di Palermo, e dovettero essere assaliti con le armi, come in tempo di guerra; non si trattava di una banda armata, come nella Lunigiana, o di pochi facinorosi, e pure non si era creduto di sostituire i tribunali militari ai tribunali ordinarii.

Quasi ciò non bastasse si ebbe nel 1894 anche l'infelice idea di far appello all'art. 251 del codice penale per l'esercito, il quale attribuisce la facoltà, tanto al generale comandante in capo, quanto al comandante di un corpo d'esercito o di una fortezza assediata, di pubblicare bandi militari con forza di legge nella periferia del proprio comando. Questa è una condizione propria del diritto bellico, che non può essere estesa allo stato d'assedio politico. Giacomo Costa, nell'esaminare il progetto del nuovo codice militare, dice che questa facoltà si deve ad ogni modo escludere, come " sconfinata e pericolosa perchè pone alla mercè di un comandante d'armi il potere di costituire un regime eccezionale, e l'esercizio di un potere politico che al solo Governo e sotto il freno della sua responsabilità politica deve essere riconosciuto. Non è giustificato da alcun principio, nè da necessità alcuna ", e perciò si comprende come tutti i più più chiari nostri criminalisti l'abbiano condannato (1).

Lo stato d'assedio fu proclamato un'ultima volta nei torbidi ancora più gravi determinati in varie parti d'Italia nel maggio

---

da individui rotti ad ogni delitto, hanno portato il disordine in varî luoghi, commettendovi saccheggi, incendi, assassini e rapine. Vuolsi eccezionale rimedio, come eccezionale è la malvagia azione dei nemici della patria nostra, è ormai evidente che il moto sorto in parecchi Comuni ed accennante ad estendersi, mette capo ad un Comitato dirigente, il quale, abusando delle garanzie costituzionali si riunisce palesemente a Palermo. Importa ad ogni costo ristabilire l'impero della legge, a ciò i mezzi adoperati sino ad ora sono insufficienti... ". *Relazione al Re*.

(1) E. Brusa, *Della giustizia penale nella presente dittatura militare*, nella " Riv. penale ", anno XX, vol. XXXIX, pp. 413-464 e le citazioni ivi fatte.

del 1898, dapprima nella provincia di Milano, poi in quelle di Firenze, Livorno e Napoli. Con questi decreti si dava facoltà al comandante militare " di estendere la dichiarazione dello stato d'assedio ad altre provincie comprese nella giurisdizione del corpo d'armata quando lo crederà conveniente per la pubblica tranquillità " (1). La dichiarazione dello stato d'assedio venne infatti estesa con decreti dei varii comandanti a tutte le altre provincie della Toscana (10 maggio), al circondario di Spezia (10 maggio), e alla provincia di Como (11 maggio), e durò in alcuna sino al luglio, in altre sino all'agosto e al settembre (2), con piena facoltà dei generali di pubblicare bandi e deferendo ai Tribunali militari la cognizione di molti reati. La repressione fu rigorosa e pronta, i giudizii severissimi, le pene gravi, ma lo stato d'assedio non raggiunse quella pacificazione sociale al cui fine era stato specialmente proclamato, e che fu più prontamente conseguita in altre provincie, dove non si modificarono le leggi ordinarie e continuò ad essere rispettata ed integra la costituzione.

13. *Di una legge sullo stato d'assedio.* — Comunque si consideri lo stato d'assedio, esso costituisce una condizione di illegalità e di arbitrii, la quale mette di fronte ai cittadini un capo dello Stato, un Governo, uno o più funzionarii *legibus soluti.* Lo stato d'assedio crea una situazione eccezionale dal punto di vista delle guarentigie costituzionali, non però una situazione *extra legem*. Le leggi eccezionali, avverte F. P. Contuzzi, sono sempre leggi; sono più restrittive di fronte alle leggi imperanti in periodi normali, ma costituiscono una situazione di legalità che frena l'arbitrio. Le autorità delegate all'esecuzione di siffatte misure eccezionali devono mantenersi scrupolosamente nella cerchia della legalità, quale viene tracciata dalle leggi d'eccezione; per poco uscissero da questa sfera, i loro atti sarebbero nulli. Lo stato d'assedio limita le libertà costituzionali, non le sopprime, e restano intatti i principi per cui nessuno può esser sottratto ai suoi giudici naturali, nessuno può essere arrestato, se non nelle forme determinate dalla legge,

(1) R. D. 7 maggio 1898, n. 147; R. D. 9 maggio, n. 150; Id. id., n. 157.

(2) Decreti 7 luglio 1898, n. 277 (Massa Carrara); 24 luglio, n. 320 (Napoli); 29 luglio, n. 338 (Spezia); 31 luglio, n. 337 (Como); 2 agosto, n. 344, Rocca San Casciano); 4 agosto, n. 346 (Livorno); 17 agosto, n. 363 e 364 (Siena e Arezzo); 20 agosto, n. 367 (Lucca); 24 agosto, n. 371 (Pisa e Grosseto); 1° settembre, n. 382 (Milano), e n. 384 (Firenze).

ed i reati contro la libertà sono sempre punibili a norma del codice penale [1].

La legge francese del 5 agosto 1849 determina infatti chiaramente, che " i cittadini continuano, nonostante lo stato d'assedio, ad esercitare tutti i diritti garantiti dalla costituzione, il cui godimento non è sospeso in virtù degli articoli precedenti ", ed altrettanto avviene negli Stati dove esiste una legge generale, ovvero lo stato d'assedio viene promulgato con legge speciale. Queste leggi, per la natura loro, si interpretano sempre in modo restrittivo, trattandosi di una situazione anormale, eccezionale, che può essere giustificata da una condizione di fatto, ma deve recare la minor offesa possibile al diritto esistente ed alle libertà dei cittadini. Da queste considerazioni traggono molti gli argomenti per sostenere che cosifatta legge è necessaria, costituisce anzi un complemento al diritto pubblico di uno Stato libero.

Si premette che la legge non crea il diritto di adottare i provvedimenti dello stato d'assedio. Lo Stato può sempre adottarli, per diritto di legittima difesa, pel dovere della sua conservazione; la legge ha soltanto l'ufficio di determinare l'esercizio di tale diritto ed assoggettarlo a precise discipline. In questo senso una legge sullo stato d'assedio non è legge limitativa o restrittiva delle pubbliche libertà e delle guarentigie costituzionali, bensì piuttosto dei poteri dello Stato e degli arbitrii in cui possono incorrere i suoi funzionarii, e lungi dall'aver carattere odioso, regola una delle più importanti attribuzioni dello Stato, ed allontana il pericolo che l'esercizio di siffatta attribuzione si presenti effettivamente come una misura odiosa nei casi singoli. Non è una legge che ecciti le autorità costituite a prendere severi ed eccezionali provvedimenti anche fuori dei casi di pericolo, ma un complesso di disposizioni, che prescrivono i criterii a tenore dei quali lo Stato può ricorrere a siffatti provvedimenti. Una legge organica su tale argomento, secondo F. P. Contuzzi, ha il còmpito di conciliare possibilmente l'esercizio del potere eccezionale e passeggiero di dichiarare lo stato d'assedio col rispetto delle pubbliche libertà e di metterlo in rapporto col regime costituzionale rappresentativo, assicurando al paese ed alle autorità costituite che lo rappresentano e lo devono difendere, il mezzo di trionfare di quelle crisi, di quei perturbamenti sociali, di quegli attacchi

(1) Op. cit., p. 243.

improvvisi e furiosi, che mettono in pericolo la società (1). G. Dalloz, a proposito della legge francese del 9 agosto 1849, osserva che essa tolse di mezzo il dubbio che precedentemente esisteva, circa gli effetti della dichiarazione dello stato d'assedio e quindi tornò utile ed opportuna. Creata in virtù di circostanze eccezionali, armando il potere di una dittatura formidabile, sopprimendo le garanzie ordinarie di libertà, può avere, l'autore non lo dissimula, i suoi inconvenienti e i suoi pericoli; ma ha almeno il vantaggio di fissare tutti i dubbi sulla materia, determinando esattamente le conseguenze politiche, amministrative e giudiziarie dello stato d'assedio (2).

Non mancano però scrittori i quali reputano siffatta legge sullo stato d'assedio inutile o pericolosa e punto desiderabile. " Noi non chiudiamo gli occhi davanti a certe situazioni anormali, che esigono mezzi eccezionali; crediamo pericoloso che la legge consacri l'eccezione e conferisca in cotal modo la podestà di crearla, se anche tale podestà dovesse essere affidata ad un' assemblea uscita dal suffraggio popolare. Quando v'è guerra ad oltranza, straniera o civile, si ha davanti una condizione di cose violenta ed essenzialmente ribelle alla legalità. la quale, senza creare precedenti, può produrre le più estreme conseguenze. Ma una legge, che prevede e regola anticipatamente queste conseguenze e le fa dipendere da una semplice dichiarazione, astrazione fatta dalla moderazione possibile nell'esecuzione, è una legge pericolosa per la libertà (3) ". Le quali ragioni ci sembrano anche le più conformi agli insegnamenti dei popoli liberi, ed alla nostra stessa esperienza (4).

14. *Dichiarazione dello stato d'assedio.* — La dichiarazione dello stato d'assedio deve essere fatta nelle forme prescritte per la pubblicazione delle leggi e dei decreti, valendo anche per essa il principio *lex non obligat nisi rite promulgata.* Vero è che in Francia il Consiglio di Stato ha opinato, che un decreto relativo allo stato d' assedio si presume regolarmente pubblicato anche quando non è possibile determinare in qual modo sia stato recato a conoscenza del pubblico, purchè sia

(1) Op. cit., p. 244.

(2) " Repertoire ", alla voce *Place de guerre*, n. 33.

(3) " Dictionnaire de politique ", vol. I. p. 916, alla voce *État de siège*.

(4) F. Rossi, op. cit., e *Lo stato d'assedio nel Diritto pubblico italiano*, nell'" Archivio di dir. pubbl. ", IV, Palermo, 1891, pp. 81, 124; F. Racioppi, *Lo stato d'assedio e i tribunali di guerra*, nel " Giornale degli economisti ", anno IX, vol. XVII, pp. 136, 154, oltre agli scritti citati di A. Ruiz, Contuzzi, ecc.

accertato che ha avuto effettiva pubblicità e in seguito ad esso sono stati presi provvedimenti esecutivi (1); ma noi riteniamo che, data la natura di siffatte leggi, decreti o dichiarazioni, la loro regolare pubblicazione sia anche più necessaria, pur ammettendo che vi si possa provvedere nei più brevi termini. L'urgenza può esser tale da non consentire anzi indugio alcuno di termini, ma appunto tanto più grande deve essere la pubblicità; lo stato d'assedio sarà reso noto non solo con una inserzione nella " Gazzetta Ufficiale ", ma con avvisi, bandi, proclami, pubblicati nei giornali, affissi agli angoli della strada, fatti conoscere a suon di trombe o di tamburi, affinchè tutti ne abbiano immediata conoscenza. Non dimentichiamo che si tratta di disposizioni eccezionali, alle quali i cittadini non sono assuefatti, di disposizioni che devono essere immediatamente applicate. Si aggiunga che la sollecita e diffusa pubblicazione dello stato d'assedio può talvolta esercitare una diretta influenza benefica, contribuendo a calmare la sedizione, a far cessare il tumulto, ad impedire più gravi fatti, di fronte alla comminatoria di una più pronta e severa repressione e di pene più gravi.

La dichiarazione dello stato d'assedio produce effetti poco diversi nelle varie legislazioni. Tutte ammettono la devoluzione dei poteri di polizia esercitati dall'autorità civile all'autorità militare, per cui essa può procedere a perquisizioni domiciliari, allontanare le persone sospette, sequestrare armi e munizioni, vietare riunioni, sciogliere associazioni, sopprimere o sospendere giornali, ordinare la chiusura di esercizi, vietare ai cittadini di uscire in certe ore di notte. Alcune legislazioni trasferiscono inoltre la giurisdizione penale dai tribunali civili ai militari per talune specie di reati.

La devoluzione dei poteri dell' autorità civile all' autorità militare, sebbene si accompagni quasi sempre alla dichiarazione dello stato d'assedio, è facoltativa e può esser per ciò più o meno completa. La misura di questa devoluzione è determinata nella dichiarazione stessa dello stato d'assedio, e non può essere in verun modo presunta, nè è passibile di alcuna estensione interpretativa; l' autorità militare sottentra interamente alla civile e raccoglie nelle sue mani tutti i poteri, ovvero esercita quelli che le vengono espressamente conferiti.

---

(1) Lebon, *Recueil des arrêts du Conseil d'État*, 1875, n. 1060, nota 1.

Le controversie più gravi si agitano a proposito della devoluzione della giurisdizione dei Tribunali ordinarii ai Tribunali militari, che i più liberi Stati considerano come un'offesa insieme alla magistratura ed alle libertà dei cittadini, ed offesa non necessaria, dappoichè anche in Stati usciti dall'assolutismo, e che ne conservano traccie persino in talune loro istituzioni, non si è creduta necessaria alcuna eccezione alla giurisdizione ordinaria. Vero è che siffatta devoluzione è facoltativa, come nella legge francese del 1849, e come si ritenne dapprima in Italia. Nel manifesto del 12 aprile 1849 per la proclamazione dello stato d'assedio a Genova si dichiarava, che " i giudici, i tribunali, i magistrati continueranno ad esercitare la loro giurisdizione, a seconda delle vigenti leggi, salvo nei reati contro la sicurezza dello Stato e in quelli per il porto e ritenzione d'armi, li quali potranno essere giudicati da un consiglio di guerra, che applicherà le pene portate dal codice penale militare e nei casi da esso non previsti quelle stabilite dalle leggi penali comuni ". In Francia anche la Cassazione ha deciso che l'autorità militare può tanto lasciare libero il corso ordinario di questi processi, come richiamarli ai suoi proprii Tribunali (1).

Quando sia deferita ai Tribunali militari la giurisdizione su alcune specie di reati comuni, essi hanno podestà di giudicare anche di altri reati perpetrati dallo stesso autore, e connessi a taluno di quelli per circostanze di tempo e di luogo e per l'identità dei mezzi impiegati a perpetrarli, in omaggio al principio giuridico per cui i reati commessi da un individuo devono esser giudicati simultaneamente (2). Contro le sentenze dei Tribunali militari è però sempre ammesso il ricorso alla Cassazione per motivi d'incompetenza, perchè anche i Tribunali militari devono funzionare entro l'orbita assegnata dalla legge e quando ne escano, possono essere richiamati alla sua osservanza dal Supremo magistrato, che ha appunto l'ufficio di mantenere l'integrità della legge (3).

In tutte coteste controversie non bisogna mai dimenticare che la straordinaria giurisdizione dei Tribunali militari è con-

(1) Dalloz, *Recueil*, 1851, p. I, p. 143, sentenza del 15 marzo 1851, Gauthier ed altri; Id., *Répertoire*, 1871, I, p. 178. Sentenza del 12 ottobre 1871, Farré ed altri.

(2) Cass. di Parigi, 19 gennaio 1872, Thouveron; Dalloz, *Recueil*, 1874, parte I, pag. 46.

(3) Dalloz, *Jurisprudence*, *Place de guerre*, n. 41; *Recueil*, 1876, p. I, p. 462.

traria allo spirito delle libere costituzioni ed all'essenza stessa delle istituzioni rappresentative. I Tribunali straordinarii, i giudizi statarii, i consigli di guerra hanno lasciato nella storia d'Europa traccie dolorose di delitti e di sangue, e perciò tutti i popoli redenti a libertà hanno avuto cura di vietarli nelle loro costituzioni. Si tratta di Tribunali istituiti soltanto per giudicare i militari in quanto sono tali, e che diventano Tribunali straordinarii quando estendono la loro giurisdizione a reati commessi da individui che non sono militari, nè assimilati ad essi. Proclamando lo stato d'assedio, il governo mira a respingere una invasione, a sedare una sommossa, a domare o prevenire una insurrezione, e perciò si può ammettere la necessità di sospendere o limitare tutte le pubbliche libertà; ma quando i colpevoli siano arrestati, non vi è alcuna necessità di sottoporli al giudizio dei Tribunali militari. Si afferma, è vero, che di fronte al pericolo pubblico, giovano la sommarietà del giudizio e la severità delle pene che sono proprie della giustizia militare; ma non bisogna dimenticare che le formalità della procedura sono prescritte per riuscire alla determinazione della verità, per impedire che un innocente sia condannato come colpevole, ed il mantenerle incolumi sembra tanto più necessario quando l'autorità di polizia o la militare hanno dovuto agire con maggior fretta e con minore discernimento, sotto l'urgente preoccupazione di salvare la società dal pericolo ond'era minacciata. Cessato è ormai il pregiudizio di giuristi d'altri tempi, i quali opinavano che nei più gravi reati si dovesse procedere sommariamente per tutelare più efficacemente gli onesti, e non si può ammettere che dove la pena di morte è abolita, essa possa venire reintegrata in via eccezionale. Lo stato d'assedio importa per sua natura, per intima necessità, la sospensione di molte guarentigie individuali sancite dalla costituzione, ma non può trar seco l'abolizione dell'ordinamento politico e giudiziario da essa guarentito [1].

L'autorità militare, concentrando nelle sue mani tutti i poteri, deve mantenersi nei limiti della più stretta legalità. Il rigore non significa arbitrio, e la maggiore severità delle leggi è di per sè sufficiente perchè non si aggiunga quella che può derivare dal capriccio degli individui. Se le autorità mili-

(1) Contuzzi, op. cit., p. 254 e vedi la discussione seguita a tale proposito in Francia, Assemblea legislativa, 9 agosto 1849; " Journal officiel ", 10 agosto.

tari devono procedere all'arresto di un cittadino, sono dunque tenute ad osservare tutte le formalità, in quanto non sono sospese, nè possono menomare quei diritti e quelle libertà, che la proclamazione dello stato d'assedio avesse rispettate. In Francia questi principî sono stati confermati anche da esplicite sentenze [1], mentre in Italia e in altri Stati si riconosce doversi tener conto delle disposizioni secondo le quali lo stato d'assedio viene proclamato.

Così non s'intende che pel solo effetto della proclamazione dello stato d'assedio, ogni cittadino si debba trovare in tutto soggetto alla disciplina militare, come i soldati. La posizione di un borghese non può andar confusa con quella di un militare, per quanto siano severe le restrizioni poste alle pubbliche libertà, e per quanto il borghese possa essere soggetto al servizio militare ed agli obblighi che ne conseguono. Singolare è però lo spediente cui si ricorse nel 1898 in Italia, quando, in seguito ai gravi tumulti scoppiati nei primi giorni di maggio, v'era cagione a temere un grande sciopero di tutti gli impiegati delle strade ferrate e di quelli d'altri servizi pubblici. Con reale decreto del 10 maggio 1898, n. 159, furono chiamati alle armi tutti i militari in congedo illimitato, a qualunque distretto appartenessero per fatto di leva, ascritti all'esercito permanente, alla milizia mobile, alla milizia territoriale i quali a quella data si trovassero a far parte del personale ferroviario di tutte le reti del Regno. Questi richiamati continuarono a prestare il loro ordinario servizio, ma dovettero portare un segno di riconoscimento, e per effetto di tale chiamata si trovarono senz'altro soggetti alla disciplina militare. Il decreto aveva fondamento nella legge sul reclutamento dell'esercito [2], la quale, agli articoli 131 e 132, dà facoltà di richiamare i militari dell'esercito permanente, della milizia mobile e della milizia territoriale per categoria, per classi, per Comune, per distretto, per arma ed anche per precetto personale, potendosi nel fatto considerare questa chiamata come precetto personale. Ma nel fatto si comprese che il fondamento era assai oscillante, trattandosi di eccezione fatta per tutta una classe di cittadini, e però vennero poco appresso proposti

---

(1) Messére contro Rollin, Corte d'appello di Digione, Cass. 9 agosto 1871. SIREY, *Recueil des lois*, 1871, p. II, p. 139; Cass. 3 giugno 1872, ID., 1872, p. I, p. 186; DALLOZ, *Recueil*, 1872, p. II, p. 385; ID., op. cit., 1874, p. II, p. 20.

(2) Testo unico, approvato con R. D. 6 agosto 1888, n. 5655, serie 3ª.

due disegni di legge per provvedere in modo più corretto al ripresentarsi di uguali necessità.

Col primo di essi si intendeva di provvedere alla tutela dei pubblici servizii vietando gli accordi intesi a scioperi, ogni disobbedienza agli ordini ed ogni partecipazione ad associazioni incompatibili col regolare funzionamento dei pubblici servizii a tutti gli impiegati, agenti ed operai addetti alle ferrovie, alle tramvie, alle poste, ai telegrafi, alle officine ed agli arsenali governativi, ai telefoni, ai semafori, all'illuminazione elettrica od a gaz, alla conduttura o distribuzione delle acque potabili o ad altro pubblico servizio [1]. Si trattava di estendere le disposizioni degli articoli 178 a 181 del codice penale, oltrechè ai militari, agli agenti della forza pubblica ed ai pubblici ufficiali, anche a tutti coloro che attendono ai pubblici servizii. Con un altro disegno di legge si proponeva di dar facoltà al Governo di sottoporre alla disciplina militare, il personale addetto ai servizii ferroviario, postale e telegrafico [2]. Nè l'uno nè l'altro progetto diventarono legge se non pel breve tempo in cui fecero parte dei decreti promulgati per arbitrio del potere esecutivo, e furono poi condannati o revocati.

Non poche altre questioni possono sorgere durante lo stato d'assedio a cagione della mutata competenza. Così si è chiesto davanti a quali autorità possa portare il cittadino la sua azione per lesioni riportate da un atto dell'autorità militare, dove sia in vigore lo stato d'assedio. La giurisprudenza francese ha ritenuto che i Tribunali civili sono competenti a giudicare sopra una domanda di danni ed interessi presentata contro il comandante di una piazza in istato d'assedio, a ragione di pretesi atti arbitrarii commessi nell'esercizio delle sue funzioni; e che gli stessi Tribunali possono apprezzare con le norme del diritto comune il carattere degli atti incriminati come causa del danno di cui si domanda la riparazione e, decidere se tali atti costituiscano una usurpazione di funzioni o l'uso di attribuzioni concesse dalla legge [3].

Un'altra questione sorta in Italia è quella delle elezioni compiute durante lo stato d'assedio. Evidentemente le ele-

(1) Legislatura XX, Sess. 7ª, Cam. dei dep., stampato n. 300.

(2) Id. id., stampato n. 301.

(3) Legge 22 dicembre 1789, sess. 3ª, art. 7; legge 16-24 agosto 1790, tit. 2°, art. 13; legge 16 fruttidoro, anno III; Corte di Cass., 3 giugno 1872, Sirey, *Recueil de lois*, 1872, p. I, p. 186.

zioni politiche e tutto il movimento che le precede richiedono l'uso di tutte le libertà guarentite dallo Statuto, specie di stampa e di riunione, a tal punto che non possono concepirsi dove coteste libertà fossero menomate o sospese. Infatti nel 1862 venne annullata l'elezione seguita il 14 settembre, in persona di Francesco Perez nel collegio di Acireale dove era stato proclamato lo stato d'assedio. Il collegio aveva dovuto esser convocato per disposizione di legge, ed una sola franchigia era stata sospesa, quella della libertà di stampa: nondimeno fu giustamente annullata una elezione compiuta in circostanze eccezionali, e che non poteva ritenersi espressione della libera volontà degli elettori, ne lo stesso governo si oppose a tale risoluzione [1]. Questa giurisprudenza venne mantenuta anche poi, e allo stesso modo la Camera annullò il 13 dicembre 1894 l'elezione seguita il 1° aprile nel collegio di Corleone in persona di Alessandro Paternostro. In Francia si è invece ritenuto che le elezioni si possono fare anche durante lo stato d'assedio ed infatti vennero convalidate quelle fatte nel 1871 nei 42 dipartimenti che erano allora in stato d'assedio e nel 1866 quelle compiute nel dipartimento della Senna, ed in tre altri che si trovavano nelle medesime condizioni.

15. *Cessazione dello stato d'assedio.* — Appena cessa lo stato d'assedio, l'autorità civile riprende il pieno esercizio dei suoi poteri, i tribunali la loro giurisdizione, ed i cittadini riacquistano le guarentigie statutarie. I giudizii iniziati dai tribunali di guerra devono continuare davanti ai tribunali ordinarii, perchè quelli, con la cessazione dello stato d'assedio, perdono la podestà di giudicare e condannare cittadini che non appartengono all'esercito. Tutti i poteri pubblici rientrano nella sfera loro assegnata dalla costituzione, ritenendosi cessate le cagioni per le quali ne erano usciti. Le norme di procedura vigenti si devono applicare a tutti i giudizi, anche pendenti, qualunque sia la posizione che di fronte ad essi viene ad avere l'accusato. Come saviamente avvertiva il Niccolini, le leggi di procedura si impossessano di ogni causa, ancorchè non fosse stata pendente al momento in cui queste leggi vennero pubblicate [2]: non vi possono essere contemporaneamente in uno

(1) 21 novembre 1862, lo stesso giorno fu annullata l'elezione del collegio di Penne (Giovanni Prati) seguita il 26 ottobre; e il 24 novembre fu annullata per le stesse ragioni l'elezione del collegio di Caltagirone, del 9 novembre 1862, dove F. Cordova neppure aveva avuto competitura.

(2) *Suppl. alla coll. delle leggi*, n. 39-79; *commento* a p. 69, p. III, vol. I, e cfr. Legraverend, *Traité de législ. crim.*, vol. I, p. 38-98; Rauter, *Traité de droit criminel.*

Stato, per gli stessi fatti, due diverse giurisdizioni, con due diverse forme di giudizio.

Anche in Italia si è ritenuto dalla dottrina e dalla giurisprudenza, che la giurisdizione dei tribunali ordinarii riprende il suo impero indipendentemente da ogni dichiarazione legislativa e con tutte le sue conseguenze, appena sia cessata, anche pel semplice decorso del termine assegnatole, la legge eccezionale [1]. Il contrario avviene in Francia, dove, per espressa disposizione della legge del 1849 (art. 13), i tribunali militari continuano tutti i giudizi iniziati anche dopo levato lo stato d'assedio [2]. " Così richiedono, dice l'autore della legge, l'interesse della vendetta pubblica, l'unità della procedura, ed il rispetto dell'eguaglianza che deve sottomettere ad una giurisdizione identica gli individui arrestati in una situazione simile, senza preoccuparsi dell'epoca in cui si pronuncierà la sentenza [3].

Non mancarono però anche in Italia gravi ed importanti controversie in materia di giurisdizione conseguente alla cessazione dello stato d'assedio. La prima si agitò nel 1866, quando cessò la legge Pica, che aveva deferito ai tribunali militari il giudizio di alcuni reati di competenza dei tribunali ordinarii. Cessata l'efficacia della legge col 31 dicembre 1865, due magistrature si dichiararono ugualmente competenti a conoscere dei ricorsi contro le sentenze emanate dai tribunali militari, la Cassazione di Napoli che riteneva cessata ogni giurisdizione straordinaria, ed il Tribunale supremo di guerra e marina, che considerava i ricorsi come una continuazione del primo giudizio. Indi un conflitto di giurisdizione, che fu composto in conformità alla legge del 21 dicembre 1862, designando la Corte di Cassazione di Firenze a risolverlo. E questa, con sentenza del 27 marzo a sezioni riunite, dopo una dotta requisitoria del procuratore generale Raffaele Conforti, annullò la sentenza proferita dal Supremo tribunale di guerra, dichiarò la competenza della Corte di Cassazione di Napoli, e confermò così la prevalente giurisprudenza italiana, molto più della francese conforme ai principii liberali e all'essenza delle istituzioni rappresentative.

Nel 1894 si sollevò la questione della competenza della

---

(1) Vedi i casi citati in F. P. Contuzzi, nota 3ª a p. 261, che sono numerosi, e dimostrano la giurisprudenza costante.

(2) Reinach, *De l'état de siège*, p. 199; Sirey, *Recueil*, 1879, p. I, p. 88.

(3) Rel. Fourtanier A., " Moniteur Universel ", 11 agosto 1849.

Cassazione a giudicare dei ricorsi dell'avv. Molinari e di altri condannati dai tribunali militari. E la Corte si dichiarò competente, per la materia affatto eccezionale, trattandosi di delitti preveduti solo dal codice comune ed imputati a militari; per il non essere quelli preveduti nel codice militare, onde non deve mancare al cittadino l'unico modo di tutelare i suoi più sacri diritti; perchè l'Istituto della Cassazione ha per fine suo di garantire l'esatta osservanza delle leggi, in tutto quanto non sia limitato da leggi speciali; infine pel fatto, che alla Cassazione non è così estraneo un tale intervento per conoscere della competenza del tribunale marziale, dappoichè la legge stessa lo ammette nel caso in cui se ne discuta per via di conflitto.

Non meno gravi dispute sorsero allora sulla retroattività della legge marziale e sulla connessità dei fatti, ma furono decise in senso assai men liberale, come neppure in Austria si era osato mai, ritenendo competenti i tribunali militari a giudicare anche di fatti commessi prima della loro istituzione, quando questi fatti si chiarissero causa determinante della loro istituzione, o fossero legati con essa da rapporti di causalità immediata. Tutti gli scrittori censurarono una decisione così contraria ad ogni principio giuridico, quale appena si sarebbe reputata possibile nei tempi in cui la magistratura dava favori al potere, non sentenze. Ma anche queste esagerazioni erano forse necessarie a mostrare i pericoli connessi a qualsiasi violazione della costituzione.

16. *Dei colpi di Stato.* — Dalle violazioni più o meno gravi della costituzione, che si compiono con le leggi eccezionali, attraverso la sospensione più o meno completa delle guarentigie costituzionali, conseguente allo stato d'assedio, siamo venuti all'ultima, più violenta e completa soppressione della costituzione, quella che si compie con un colpo di Stato. Colpi di Stato si possono perpetrare e furono effettivamente perpetrati in tutti i tempi e nelle più diverse condizioni politiche. Il solo nome ricorda l'assassinio dei Gracchi e la morte di Cesare, la notte di San Bartolomeo e le stragi del 2 dicembre. Si pensa al 18 fruttidoro, quando il Direttorio imprigiona due suoi membri e 53 parlamentari, ed affida la tutela dell'ordine pubblico ai soldati di D'Augereau; al 18 brumaio, quando Napoleone Bonaparte invade co' suoi granatieri le sale del Parlamento e prepara l'Impero; al 2 dicembre, quando la Francia vede sciolta l'Assemblea, licenziato il Consiglio di Stato, e gli

elettori, col loro plebiscito, a ristaurato suffragio universale, sono chiamati a sanzionare l'Impero. Ricorrono del pari alla mente Riccardo III e Gustavo Wasa, Enrico VIII e Riccardo Cromwell, Pietro il Grande che sopprime e decima gli strelizzi, Mehemed Alì che distrugge a tradimento i mammalucchi, Mahmud che compie la strage orrenda dei giannizzeri, tutte le infinite violenze del medio evo, tutte le usurpazioni commesse sui popoli che essi governavano e su quelli ai quali tolsero la libertà per aggregarli ai propri dominii, dai Borboni, dai Lorena, dagli Hohenzollern, dai Romanow, in Italia, in Spagna, in Germania, in Portogallo, al Brasile, nelle repubbliche americane.

Niccolò Machiavelli, dopo aver ricordati i colpi di Stato dell'antica Grecia e di Roma, e quelli della repubblica fiorentina di cui ha scritto la storia, dichiara, che “ non vive sicuro un principe in un principato, mentre vivono coloro che ne sono stati spogliati „, ed aggiunge “ che i principi si mettano una buona volta in mente, che essi corrono gran rischio di perdere la loro corona, dal momento che violano le leggi e i costumi sotto i quali hanno lungamente vissuto „. Ben lungi dal giustificare i colpi di Stato e dal consigliarli, il gran fiorentino ne dimostra tutto il danno, ricordando Cornelio Tacito e difendendo con invitta costanza la causa della libertà come era a' suoi tempi compresa.

Non tra noi, ma in Francia sorse a quel tempo la dottrina per cui i principi, a un dato momento, possono mettersi al disopra delle leggi, spezzare e vincere ogni resistenza con un colpo di Stato; sono le teorie di Gabriele Naudé, di Pietro Charron e d'altri scrittori, che in quel paese, più che altrove, dovevano esser tradotte in atto, non solo “ velando per qualche tempo „, come aveva timidamente suggerito Montesquieu, ma abbattendo e facendo a pezzi la statua della libertà (1). La ragione di Stato pare a questi autori giustificazione suprema di tutte le violenze e di tutte le iniquità. Oltre e al disopra delle leggi comuni vi sono i segreti di Stato, *arcana imperii*, che sfuggono alla considerazione dei cittadini e costituiscono la somma sapienza dei principi. La forza principale del principe, dice G. Naudé, giace nell'affetto e nell'unione

(1) G. Nande, *Considérations politiques sur les coups d'état*, Rome, (Paris) 1639, 222 pp., in-4°, ristampato a Leyda, Parigi e altrove; Charron, *De la sagesse*, Paris, 1635, e in altre edizioni numerose.

dei sudditi, ma viene subito dopo la ragione di Stato, *excessum juris communis propter bonum commune*, che apre la via a tutti gli arbitri, a tutti i delitti. La ragione di Stato si adduce a scusare il divorzio di Enrico VIII e lo sterminio degli Indiani perpetrato dagli Spagnuoli, la spartizione della Polonia e la Santa Alleanza, a dir breve, tutte le iniquità della storia.

Nulla di più naturale che quegli autori abbiano cercato di tracciare le regole dei colpi di Stato, come se potessero essere sottoposti a norme giuridiche. Essi devono servire anzitutto di difesa e non d'offesa, per la conservazione, non per la conquista, a preservarsi da inganni e tradimenti, non a perpetrarne. In secondo luogo devono essere determinati da evidenti necessità pubblichè dello Stato o del principe: è sempre la *salus populi suprema lex* cui si fa appello, come per le leggi eccezionali e per lo stato d'assedio, così per i colpi di Stato. Si richiede in terzo luogo che i colpi di Stato siano legittimi — il Charron dice proprio legittimi, — cioè intesi a togliere abusi, a distruggere privilegi, ad affermare l'autorità del principe. Essi devono compiersi soltanto dopo un maturo e prudente esame della situazione, coi mezzi più miti, e mostrando in tutti i modi il rammarico di dovervi ricorrere. Non è necessario confutare siffatte dottrine, come fecero in Francia B. Constant ed altri scrittori, in tempi nei quali ancora durava la memoria delle violenze patite dalla libertà, ed era facile presagire che non sarebbero state le ultime [1].

Il progresso degli ordini costituzionali, del sentimento liberale, dell'educazione politica e della stessa civiltà ci consente di ritenere ormai chiusa per sempre la lunga serie dei colpi di Stato, che hanno posto in luogo di una costituzione la volontà di un uomo. Vero è che a quando a quando voci isolate invocano, quasi salvatore, il " leone di buona razza ", che si sostituisca ai trecento od ai cinquecento " gatti della nostra specie " che siedono in Parlamento. Ma noi non abbiamo bisogno di ripetere quali difficoltà si oppongano al governo assoluto cui un colpo di Stato dovrebbe inevitabilmente condurre. Qui basti considerare il colpo di Stato come un delitto, che esso è, contro la patria. Sia egli Re o Presidente colui che lo compie, non può esser considerato diversamente da un cittadino che porta le armi contro lo Stato (art. 105), le volge

(1) *Cours de politique const.*, Paris, vol. II, p. 246 e seg.

contro i poteri di esso (art. 120), o vilipende le istituzioni costituzionali (art. 126). Salendo al trono, il Re, secondo lo statuto italiano, presta il giuramento di osservare lealmente le leggi: l'ipotesi che un Savoia venga meno al giuramento sarebbe una offesa, se non fosse un assurdo, dove Vittorio Emanuele ricusò al generale Austriaco vincitore, che con le altre gli voleva dettare questa legge, di violare le libertà giurate, ed Amedeo abdicò alla corona di Spagna il giorno in cui non potè più reggerla con la costituzione giurata. Che se un colpo di Stato venisse compiuto, non è più il caso di parlare di leggi, di principî giuridici o di giuramenti. Si troverebbero di fronte un principe fedifrago ed un popolo forte dei suoi diritti, e l'esito del conflitto potrebbe condurre all'Impero di Napoleone od al patibolo di Carlo I, alla dittatura del dottor Francia od ai glorificati assassinii di tanti presidenti americani, alla tirannide più feroce di Ferdinando di Borbone od all'abdicazione di Mac-Mahon. La forza si troverebbe di contro alla forza, con la probabilità sempre più grande che sugli attentati di principi o di dittatori prevalga la ragione di un popolo forte dei suoi diritti, cosciente delle sue libertà, deciso a tutto per la conservazione delle sue istituzioni.

B. *Della resistenza armata e delle rivoluzioni.*

1. *La dottrina della resistenza nella storia.* — Come l'autorità dello Stato esce dalla costituzione con i provvedimenti eccezionali, collo stato d'assedio, coi colpi di Stato, così il cittadino può trascendere alla resistenza legale, individuale o collettiva, ed alla rivoluzione. E come vi possono essere cagioni che giustificano i provvedimenti eccezionali e lo stato d'assedio, così possono apparire legittime le resistenze individuali e collettive, allo stesso modo come il diritto del più forte e il successo possono in opposto campo sorridere ai colpi di Stato ed alle rivoluzioni.

Presso gli antichi, per quanto fosse grande l'autorità dello Stato, quando chi vi aveva la suprema autorità usciva dalle leggi, quando il monarca degenerava in tiranno, l'assemblea in oligarchia, la democrazia in demagogia, era lecito ricorrere ai mezzi violenti per rimuovere la degenerazione e l'abuso. Se anche " spenta la biscia non scompariva il veleno ", sebbene

ucciso il tiranno non cessava la tirannide, la resistenza contro gli abusi del potere pubblico era permessa in parecchie costituzioni dell'antica Grecia, e la poesia popolare levava a cielo il valore d'Armodio e d'Aristogitone. Così la cacciata dei Tarquinii costituiva per secoli a Roma la base del diritto pubblico. La virtù di Bruto è lodata anche da scrittori dell'Impero; M. T. Cicerone aveva giustificata l'uccisione di Cesare, e proclamata la massima celebrata: *in conservanda civium libertate privatum esse neminem*. Anche Tito Livio, ed altri scrittori imperiali, giustificano il tirannicidio, e Svetonio reputa *jure caesus* colui che aveva tentato di finire la repubblica (1). Come in Grecia una legge di Solone permetteva di uccidere un pubblico ufficiale che venisse meno ai proprii doveri, e la reputava anzi azione degna di ricompensa, Roma ebbe la legge Valeria e diede forma e consistenza giuridica alla resistenza coll'istituzione del Tribunato. Questo magistrato plebeo, *auxiliatio adversus consulare imperium*, coll'inviolabilità sua, coll'arma poderosa del *veto*, che poteva autorizzare la plebe a disobbedire ai magistrati quando sembrava necessario a tutelare la libertà, fu efficacissimo strumento di pace sociale e di grandezza della Repubblica: *nimia potestas sed vis populi multo saevior* (2).

Lo sviluppo del cristianesimo è tutta una meravigliosa resistenza passiva, che basta appena ricordare. Troviamo del pari episodii gloriosi di resistenza nelle tenebre dei bassi tempi ed in tutto il medio evo. La resistenza collettiva con inaudita frequenza trasmoda in guerre civili e in sanguinose turbolenze, e pure non si può dire rivoluzione, nè perde un certo carattere di legittimità. Il sovrano era primo tra i pari, egli aveva diritto a determinate prestazioni dai feudatari e dai sudditi in cambio dei privilegi che gli erano stati strappati e come al feudo, così avevano dato origine al Comune ed a tutta una varietà di consuetudini, di privilegi, di carte, di statuti, che costituivano un complesso di diritti singolari i quali potevano essere difesi anche con le armi alla mano. Questo diritto di resistenza armata fu accolto negli ordinamenti del medio evo, e sancito dalla *Magna Charta* inglese, e dalla *Bolla d'oro* di

(1) Cicerone, *Filippiche*, e *De Republica*, II, 25; Svetonio, *Jul. Caes.*, 76, Livio III, 55, e si vedono altre citazioni di Virgilio, Cornelio, ecc., in Murhard, *Ueber Widerstand, Empörung, und Zwangsübung des Staatsbürger gegen die bestehende Staatsgewalt*, 419. p. 5, Brauschweig. 1832.

(2) Cicerone, *De legibus*, 3, 10; Bluntschli, *Diritto pubblico*, lib. X, Ch. X, E.

Andrea II d'Ungheria, e venne praticamente esercitato dai *Landstände* austriaci ed altrove in numerose occasioni [1].

La teoria si sviluppò più tardi e per opera di due opposte scuole, che presero le mosse l'una da San Tommaso d'Aquino, l'altra dalla Riforma. L'Aquinate, considerando il caso del tirannicidio, pone le fondamenta di una teoria giustificata della resistenza, muovendo dal criterio dei diritti e dei doveri reciproci fra sudditi e governanti, imperocchè mentre non crede conforme alla dottrina apostolica che si possa uccidere il tiranno, ammette chiaramente il concetto di una resistenza collettiva legale [2], in quanto " se appartiene di diritto ad un popolo di provvedersi del Re, può non ingiustamente il Re da esso istituito abbandonarsi, e frenarsene la podestà se tirannicamente ne abusi ". Lutero si pronuncia, è vero, contro lo spirito rivoluzionario, e Bodino, malgrado certi temperamenti, condanna ogni resistenza all'autorità; ma già protestanti e cattolici ricorrevano all'assassinio politico, e la strage degli Ugonotti suscita il *Vindiciae contra tyrannos* di Uberto Languet, che consiglia non solo il regicidio, ma la sostituzione della repubblica alla monarchia dovunque non sia possibile mantenere altrimenti l'unità della fede.

Appena alcuni principi abbracciarono la causa della Riforma, ed i cattolici si trovarono costretti ad obbedire a sovrani di altra confessione, il principio del diritto di resistenza viene professato dai gesuiti, i quali si fecero banditori della dottrina della sovranità popolare e del tirannicidio. Il gesuita Juan Mariana distingue il re dal tiranno, e segnalando i gravi danni che l'abuso del potere regio cagiona alla cosa pubblica, crede

---

(1) Il § 61 dice: " Et si nos excessum non emendaverimus, vel si fuerimus extra regnum, justiciarius noster nos emendaverit infra tempus quadraginta dierum computandum a tempore quo monstratum fuerit nobis vel justiciario nostro; si extra regnum fuerimus, praedicti quatuor barones cum communa totius terrae distinguent et gravabunt nos modis omnibus quibus poterunt, scilicet per captationem castrorum, terrarum, possessionum, et aliis modis quibus poterunt, donec fuerit emendatum secundum arbitrium eorum, salva persona nostra, et reginae nostrae et liberorum nostrorum, et cum fuerit emendatum intendent nobis sicut prius fecerunt ". — La Bolla d'oro terminava così: " Se noi, od alcuno dei successori nostri volesse mai sottrarsi alla presente, i vescovi, baroni e nobili del nostro Regno, uniti o separatamente, presenti e futuri, avranno sempre, senza incorrere in alcuna infedeltà, la libera podestà di resistere a noi ed ai nostri successori ". — R. von Mohl ricorda il diritto esercitato dai *Landstände* austriaci, specialmente nel 1542, 1560, 1608; le " lettere di libertà bavaresi " del 1311 e del 1322, la " lega del Leone " ecc.

(2) *De Regimine Principi*, I, 6.

che il popolo possa in tal caso riprendere il diritto suo e farsi giudice dei proprii reggitori (1). Che se nel continente la lotta per le libertà popolari riesce a consolidare il dispotismo, in Inghilterra fonda il moderno sistema costituzionale. Ed è singolare riprova dello spirito del tempo e dell'efficacia del sentimento della legalità la cura con la quale, da una parte e dall'altra, il Re e il Parlamento, si richiamano ai diritti fondamentali, e si evita persino il nome di rivoluzione; " fu una rivendicazione degli antichi diritti, dice T. B. Macaulay, condotta con la più rigorosa osservanza delle antiche formalità. Quasi in ogni atto ed in ogni parola si fa manifesto un profondo rispetto pel passato... sì che a noi pare un abuso chiamare col nome terribile di rivoluzione un fatto consumato con tanta riflessione, con tanta moderazione, con osservanza così scrupolosa delle forme costituzionali " (2).

2. *La dottrina della resistenza in Inghilterra e in Germania.* — Ugo Grozio, nel formulare quella teoria giuridica dello Stato che per due secoli prevalse nella scienza, non ammette come norma generale che il cittadino possa ricorrere alla forza contro i governanti, perchè, se esiste naturalmente il diritto di ribellarsi all'ingiuria, la civile società, costituita per mantenere la pubblica tranquillità, fallirebbe al suo scopo se fosse sempre lecito ricorrere alle armi per farsi ragione. Ma egli non nega, come eccezione, il diritto di resistenza, ed ammette esplicitamente che il popolo possa cacciare il sovrano quando ordisca la rovina dello Stato, o ricondurlo colla forza all'osservanza delle leggi, enumerando, oltre a questi, cinque altri casi nei quali la resistenza è, a suo avviso, legittima (3).

La stessa dottrina difese in Inghilterra Giorgio Buchanan (4), e la sua efficacia fu così grande, che Guglielmo Barlay, nel combatterla, proclamò come regola l'assoluta obbedienza, ammettendo taluni casi di resistenza (5), come Tommaso Hobbes riconosce che in alcuni casi il cittadino possa difendersi colle armi (6). Ed a Claudio Salmasio, che dalla cattedra dell'Uni-

(1) *De rege et regis institutione*, Toledo, 1598, e altrove. Si vedano sullo stesso argomento le opere di J. Boucher, N. Raynald, Suarez, Escobar, ecc.

(2) *History of England*, capo X, § LIII.

(3) *De jure belli et pacis*, specie il capo IV del lib. I; *De jure subditorum*, e si vedano le critiche di R. Mohl, op. cit., p. 324, nota 1.

(4) *De jure regni apud Scotos*, London, 1759.

(5) *De regno et regali potestate*, Paris, 1600, ecc.

(6) *De cive*, 1642 e cfr. Orlando, op. cit., nella " Riv. di sc. pol. ", vol. V, p. 1068.

versità di Leyda passò al soldo di Carlo II per difendere la monarchia assoluta, risponde Giovanni Milton, segnando i limiti della regia prerogativa e giustificando la resistenza armata del popolo inglese (1). La teoria della legittimità della resistenza prevale specialmente con gli scritti di Giovanni Locke, di Algernon Sydney, che confutano le teorie di Robert Filmer, e d'altri contemporanei (2). G. Locke è il primo scrittore che concepisce ed afferma chiaramente la distinzione fra quella resistenza che si contiene nei limiti della legalità, e si appaga che l'atto lesivo sia rimosso, tornando all'obbedienza verso gli ordini costituiti, e la resistenza rivoluzionaria che tutto abbatte e rinnova lo Stato dalle fondamenta. Chiunque rivestito di una pubblica autorità, eccede il potere che gli è dato dalle leggi, ed usa la forza contro i sudditi per compiere atti che le leggi non permettono, è un tiranno e contro di lui è lecita la resistenza. Quando questa diventa rivoluzione, tace il diritto e sottentra la gran voce della storia, che impartisce il biasimo e la lode, e giudica alla medesima stregua le colpe dei re e i delitti dei popoli.

Altri scrittori sviluppano la teoria. J. Priestley riconosce, essere preferibile tollerare un abuso che esporre lo Stato alle terribili vicende delle rivoluzioni; gli abusi si devono combattere colla parola, colla stampa e cogli altri mezzi morali, che risparmiano i danni gravissimi dei violenti, ma come *ultima ratio* si può ricorrere a questi e resistere colle armi. David Hume riconosce, che il *salus populi suprema lex* vale a legittimare del pari i provvedimenti eccezionali delle autorità e le insurrezioni del popolo. La grande importanza che le teorie inglesi sul diritto di resistenza hanno avuto per il diritto costituzionale è stata messa in rilievo da R. von Mohl, che ad esse riferisce in gran parte l'origine della nostra scienza (3). Neppure il principio dell'onnipotenza parlamentare riuscì ad affievolire quelle teorie, se De Lolme, Blackstone e gli altri

---

(1) SALMASIO, *Defensio regia pro Carlo I ad Carlum II*, Londra, 1649; MILTON, *Defensio pro populo anglicano*, 1650 e scritti successivi.

(2) FILMER, *Patriarchia or the natural power of the King*, London, 1569; e sui rapporti dell'opera con la teoria della resistenza, si vedano R. MOHL, p. 327; MURHARD, p. 137; LOCKE, *Two treatise on government*, precisamente il capo XVII, § IV, VII, il capo XVIII; ALGERNON SYDNEY, *Discourses concerning government*, London 1763; per gli altri scrittori della stessa epoca che trattavano la questione citata si vedano le opere di MOHL, p. 327, e MURHARD, p. 137 e seg.

(3) Op. cit., pp. 326, 329.

scrittori che affermarono per i primi cotesto principio e coloro stessi che lo esagerarono sono altresì energici sostenitori del diritto di resistenza. E non è necessario ricordare come il principio fu affermato energicamente in America, dove giustificò la rivoluzione, penetrò tutte le costituzioni, riuscì a quella grande istituzione del sindacato del potere giudiziario che più di ogni altra ha contribuito alla salvezza della democrazia.

La dottrina tedesca abbandonò invece ben presto anche le riserve di Ugo Grozio, per seguire Samuele Pufendorfio, Giusto Brehmerio e gli altri scrittori, per i quali il concetto di Stato e di civile società implica l'assoluta ed incondizionata subordinazione all'imperante, nè si ammette che questo possa mai in verun caso uscire dalla legge e provocare o legittimare una resistenza. Anche per Emanuele Kant, il sovrano ha l'obbligo morale di tutelare e garantire i diritti del popolo; ma se anche a quest'obbligo non ottempera, il popolo giammai può insorgere e la rivoluzione è sempre un *crimen immortale inexpiabile.* Federico Gentz trova assurdo voler trarre una nozione giuridica da un fatto che cagiona la più completa anarchia e scrolla le basi dello Stato; Gustavo Hugo non ammette che il sovrano possa agire ingiustamente, e perciò considera la questione della resistenza come oziosa, ed anche F. Hegel implicitamente la esclude (1).

Ma la rivoluzione francese determinò anche in Germania un nuovo indirizzo. Giovanni Gotofredo Fichte, muovendo dalle medesime premesse di E. Kant, ma con più logiche conseguenze. già aveva reputato legittima la sollevazione del popolo, quando Paolo Feuerbach osservava che il tiranno, calpestando le leggi ed i diritti dei sudditi, agisce da uomo privato e giustifica la resistenza, e G. Jacob parla anzi di un dovere di resistenza contro i Governi che escono dalla costituzione. Altri ammettono soltanto la resistenza passiva o riconoscono che essa può diventare attiva solo quando non vi sia altra maniera di evitare il danno minacciato, e non si oltrepassino nella

---

(1) Puffendorf, *De jure naturae et gentium*, London, 1672, lib. II, c. 3, 5, 6 e 8; *De officio hominis et civis*, London, 1673, lib. II, capo IX; Boehmer J. H., *Introd. in jus pubblicum*, Halle 1710; E. Kant, *Metafisica*, vol. II, sez. I, gen. A., e in altri scritti; Gentz, *Betrach. üb. die franz. Revolution nach Burke*, Berlin, 1793; G. Hugo, *Lehrbuch des Naturrechts*, Berlin, 1798; F. Hegel, *Philos. des Rechts*, § 229. Su questi ed altri vedi le opere di Mohl, pp. 331, 333, e Murhard, 161, 182.

difesa i limiti del giusto [1]. In conclusione, in Germania, si può dire ormai fermo il principio della legittimità della resistenza; R. von Mohl lo considera coi criteri della scuola inglese; G. Bluntschli lo ammette come un diritto di eccezione imposto dalla necessità. G. von Streit formula con grande chiarezza la teoria, e la coordina alle disposizioni della legge penale [2].

3. *La dottrina della resistenza in Francia ed in Italia.* — Se la Germania è ricca di trattati e di dotte disquisizioni sul diritto di resistenza e sulle rivoluzioni, in Francia la storia è ricca di rivoluzioni, ma povera di trattati la scienza. Non era possibile d'altronde una affermazione del diritto legale di resistenza dove si proclamava e si applicava la sovranità popolare alla maniera di Gian Giacomo Rousseau. Se gli attributi attivi e l'esercizio dei poteri sovrani sono sempre inerenti alla volontà popolare, intesa non solo nelle sue espressioni costituzionali, ma anche in modo inorganico e tumultuario, il suddito è sovrano, non deve obbedienza che a sè medesimo, può rompere questo vincolo a suo talento e si riesce necessariamente all'anarchia spontanea. Infatti P. Rossi ed i più autorevoli scrittori di diritto costituzionale non si occupano della questione, B. Constant, vorrebbe riconoscere il dovere di obbedienza alla legge come relativo, con facoltà ai cittadini di ricercarne i motivi; e G. Hello appena si occupa della resistenza individuale [3], mentre gli scrittori più moderni ne tacciono affatto [4].

In Italia non potevano certamente sorgere nei Governi assoluti sostenitori convinti ed aperti del diritto di resistenza. Appena se Pietro Baroli afferma il diritto della resistenza passiva; i sudditi non hanno il diritto di giudicare efficacemente l'atto del Sovrano, che cesserebbe di essere tale, se un siffatto giudizio fosse possibile. Chi impera non può avere altro freno che la sanzione della legge morale, nè altri diritti il suddito fuor di quello di far timide e rispettose rimostranze.

(1) FICHTE, *Grundlage des Naturrechts*. Jena, 1796; FEUERBACH, *Anti-Hobbes*, Giessen, 1797; JACOB, *Antimachiavel*, Halle, 1792. Su essi e sulle opinioni di ERHARD, STAHL, ed altri, vedi MOHL, pp. 333, 335 e MURHARD, pp. 302, 316, ecc.

(2) BLUNTSCHLI, *Dottrina dello stato moderno*, *Diritto pubblico*, capo X, lib. XII; *Politica*, lib. IV, capo VII; MOHL R., op. cit.; VON STREIT, *Die Widersetzung gegen die Staatsgewalt*, Berlin, 1892.

(3) ROUSSEAU, *Contrat social*, c. II, TAINE, op. cit., vol. I, II, III; CONSTANT, vol. I, p. 275; HELLO, *Du régime constitutionel*, Paris, 1848, tit. X. II, § 2.

(4) SAINT GIRONS, ESMEIN, ecc.

Dove i sudditi sono incapaci a giudicare degli atti del Sovrano e neppure si considerano come cittadini, non si può parlare, non che di resistenza, di alcun diritto loro (1). Ancora più severi il Carmignani e il Forti affermano che anche la legittima resistenza individuale è punibile, sostenendo il principio dell'assoluta obbedienza (2), e dietro a loro quasi tutti gli altri scrittori che amavano inchinarsi al potere o lo temevano.

Ma trovarono un energico avversario in Gian Domenico Romagnosi, il quale volle riservati alla nazione la forza e il diritto di riformare lo Stato, di esser resa consapevole di tutti gli atti del Governo, di essere armata e potersi valere delle armi per difendere, non solo la sua indipendenza, ma la costituzione. Egli distingue gli atti ai quali si può rifiutare obbedienza da quelli ai quali essa è dovuta, riconoscendo che senza questa distinzione non vi è vera libertà. L'atto incostituzionale è un fatto palese, manifesto come il più chiaro e positivo delitto: è come la violenza di un uomo senza autorità. Niuno è tenuto ad obbedire ad un atto incostituzionale, e non vi sarà mai libertà sino a che questo principio non sarà tradotto in legge (3). Alla stessa maniera e muovendo da identici principii, Francesco Carrara ed Enrico Pessina dimostrarono che il diritto di legittima difesa può giustificare la resistenza individuale, ammessa infatti nel nostro codice penale, come in quelli di tutti i popoli liberi. E gli scrittori più autorevoli di diritto costituzionale, da Domenico Curetti di Cantogno a Francesco Paternostro, da Carlo Buoncompagni a Luigi Palma, da Francesco Casanova a V. E. Orlando sono concordi nel ritenere che la resistenza individuale è una delle garanzie fondamentali della libertà del cittadino, mentre la resistenza collettiva, specie se armata, non si può elevare a norma giuridica nè regolarsi con una legge, trattandosi sempre di un fatto violento, che l'assoluta necessità può legittimare, ma che appunto per ciò facilmente trascende a vere e proprie rivoluzioni.

4. *Della resistenza individuale.* — La giustificazione del diritto di resistenza individuale si trae dunque dalla considerazione che la natura umana reagisce contro chi attenta al

(1) Baroli, *Diritto naturale privato e pubblico*, Cremona, 1737; *Diritto pubblico interno*, §§ 215, 221.

(2) Carmignani, *Juris criminalis elementa*, lib. III, tit. 3°, art. 3, § 1; Forti, *Raccolta di conclusioni crim.*, Firenze 1864, III e IV.

(3) *Scienza delle costituzioni*, Firenze, 1850, pp. 344, 345.

più sacro dei diritti, e questa reazione come tutte quelle rivolte contro qualsiasi attentato alla propria integrità personale non ammette eccezioni. Inutile affaticarsi, come fanno taluni scrittori, a distinguere il danno riparabile dall'irreparabile, per ravvisare la resistenza lecita soltanto in questo; le ingiurie sopportabili, dalle insopportabili, che sole possono essere respinte con la forza; le evidenti e le incerte, come se l'assalito potesse far precedere all'atto sottili considerazioni filosofiche. Non ha fondamento del pari la distinzione fra illegalità formali e illegalità materiali degli atti che si tratta di respingere, perchè in questi casi le forme sono esse pure sostanziali, nè si può pretendere che la resistenza sia illegittima, quando l'agente non obbedisce ad ordini superiori i quali siano alla loro volta legittimi, perchè siffatto concetto include una doppia disputa dell'agente col suo superiore da un lato, col cittadino dall'altro. La dottrina, come è posta da F. Carrara e dagli altri scrittori nostri, vuol essere affermata in tutta la sua semplicità così: il cittadino ha diritto di opporsi a qualsiasi atto arbitrario od illegale; dell'arbitrio e della legalità giudicano poi i tribunali, assolvendo o condannando [1].

Gli Ateniesi antichi avevano a loro difesa l'Istituto dell' " inscrizione contro le leggi ", esercitato col mezzo dei Nomofilaci, il quale serviva appunto a forzare i magistrati ad essere sempre obbedienti alle leggi, deferendo ogni eccesso o arbitrio loro ad un giudizio legale. Il diritto della resistenza individuale è riconosciuto del pari in molti passi delle leggi romane [2], se, traendo da esse gli argomenti, il Farinaccio lo proclamava non solo un diritto, ma un dovere [3]. Nel medio evo la resistenza individuale non poteva essere ammessa, sebbene il diritto canonico non la escluda esplicitamente: le leggi imperiali puniscono il diritto di resistenza senza eccezione o riserva.

In Inghilterra il diritto di resistenza individuale non fu mai

---

(1) Carrara F., *Programma*, vol. V, Parte speciale, § 2741 e seg.; Masucci, *Diritto e delitto di resistenza*, nel " *Filangieri* ", 1884, p. 181; Borciani, *Dei reati di ribellione e violenza pubblica*, Torino, 1887; Cocuzza, *Della resistenza individuale e collettiva*, Palermo, 1887; Pugliese, *Del delitto di resistenza*, nella " Riv. di giurisp. " di Trani, 1887, p. 79, e si vedano i vari commentatori degli articoli 190 e seg. del Codice penale.

(2) Legge 1, § 7, Dig. *De vi et de vi armata*, e si vedano le altre citate in Rudorff, *Römische Rechtsgeschichte*, I, p. 83; Waechter, *Vorlesungen*, p. 258; Mommsen, *Storia romana*, II, 292 e seg.

(3) *Theorica et pratica criminalis*, Quaest. 32, n. 88.

ammesso, ma i magistrati lo dedussero da quello di resistenza collettiva della *Magna Charta* e i commentatori citano numerosi casi in cui venne esplicitamente riconosciuto, ammettendo persino l'intervento di un estraneo, che aveva ucciso il constabile mentre voleva arrestare indebitamente un cittadino (1). La legislazione germanica serbò invece molte traccie dei divieti medioevali, sebbene il codice dell'Impero riconosca che vi è delitto di resistenza allora solo che il pubblico funzionario ha agito nel legittimo esercizio delle sue funzioni (2). E mentre nel Belgio e in Olanda i Codici penali sono conformi ai principi costituzionali nello ammettere la legittimità della resistenza, in Francia, alle esplicite sanzioni del diritto di resistenza delle prime costituzioni repubblicane, succedette la violenta reazione del codice penale del 1810, e dovettero passare tre quarti di secolo e molte costituzioni prima che la magistratura piegasse la giurisprudenza, in omaggio alla dottrina liberale, a riconoscere in qualche caso il diritto di resistenza individuale (3).

In Italia, anche prima della promulgazione del Codice penale italiano, era stato ammesso il principio della resistenza individuale. La Cassazione di Napoli aveva ritenuto che a costituire il reato di resistenza alla pubblica autorità è necessario che l'atto per cui l'ufficiale pubblico procede sia legittimo nei limiti, nella sostanza, e nella forma, e tale si deve supporre sino a prova in contrario (4). Invece la Cassazione di Firenze aveva deciso che il contegno illegittimo può servire di attenuante al reato di resistenza, ma non lo distrugge (5). Egli è perciò che dopo discussioni infinite prevalse il desiderio già espresso autorevolmente dalla dottrina e l'art. 192 del Codice penale italiano dichiarò, che " quando il pubblico ufficiale abbia dato causa al fatto, eccedendo, con atti arbitrarii, i limiti delle sue attribuzioni, non si applicano le disposizioni degli articoli precedenti, che sono quelli relativi ai delitti di violenza pubblica, di radunata sediziosa, di violenza all'autorità, di oltraggio contro persone rivestite di autorità pubblica. Non vi è dunque delitto

---

(1) CUSTANCE, *Quadro della costituzione inglese;* DE LOLME, op. cit., II. capo XIV

(2) VON STREIT, op. cit., p. 44, 57.

(3) Cost. del 3 settembre 1791, Dichiar. dei diritti, IV, 9; Cost. del 24 giugno 1793, art. 11, Cod. del 1791, parte II, tit. I, sez. IV; Cod. pen., 1810, art. 209 a 213, e si vedano i Commenti di CHAUVEAU ed HÉLIE, IV, p. 324 e seg.; SIREY, I, 641 e seg.

(4) 8 luglio 1882, MAGLIO, " Riv. penale ", vol. XVII, p. 64.

(5) Citata dal MASUCCI, op. cit., p. 129.

di resistenza se non quando il cittadino si oppone ad un pubblico ufficiale, che adempie ai doveri del proprio ufficio, entro i limiti dalla legge prescritti.

Dobbiamo però riconoscere che la giurisprudenza delle nostre Corti non è conforme alle idee che inspirarono gli autori del Codice. Essa tende a restringere il concetto dell'arbitrio, inclina a quella che Francesco Carrara chiamava " l'ipocrisia delle possibili riparazioni del torto patito ", e persino non ammette resistenza quando il pubblico funzionario agisce illegalmente ed arbitrariamente, ma in buona fede! E vi furono persino sentenze le quali ritennero in sostanza questo, che l'esplicito riconoscimento del diritto di resistenza non basta a far scomparire il delitto di resistenza, il quale vuol essere giudicato con le norme del diritto comune [1]. Vero è che la magistratura esprime con cotesto rigore d'interpretazione le incertezze e i timori della coscienza pubblica. In Italia non è forse possibile, come in Inghilterra ed altrove, mantenere la resistenza individuale in quei giusti limiti che costituiscono l'esercizio di un diritto, e gli eccessi sono tanto più facili quanto sono minori la coscienza della libertà e la conoscenza delle leggi, e dura quello spirito di ribellione contro chiunque rappresenta la pubblica autorità, che è una delle più tristi eredità dei governi assoluti. Noi torniamo così a quello che abbiamo più volte affermato; lo sviluppo dell'educazione politica, la coscienza attiva ed energica del proprio diritto, la migliore preparazione e la scelta più accurata degli agenti dell'ordine pubblico faranno sì che sieno ognor più rari gli arbitrii e gli eccessi, più legittime ed efficaci le resistenze, più equa e liberale l'azione della magistratura nell'applicazione della legge. Il diritto di resistenza sarà allora riconosciuto quale noi lo abbiamo già considerato, come la guarentigia più efficace delle pubbliche libertà.

5. *Della resistenza collettiva.* — La resistenza individuale, più che istituto del diritto costituzionale eccezionale, deve essere considerata come guarentigia di libertà. Altrettanto deve dirsi della resistenza collettiva, sino a che essa non si eserciti con violenza, a mano armata, sino a che non esca dalle leggi ed anche dalla costituzione. Anche questa resistenza collettiva

---

(1) Cassazione di Roma, 15 maggio 1891, " Giustizia penale ", 1891, p. 1083; 18 luglio 1893, " Riv. pen. ", XXXII, p. 393; 22 marzo 1895, Ivi, XXXVI, p. 605; 6 settembre 1897, 9 maggio 1898, ecc., " Temi veneta ", XVII, p. 245, e supplemento alla " Riv. pen. ", vol. I, p. 59.

legale può rientrare adunque, sino ad un certo punto, nel diritto costituzionale ordinario e lo vedremo specialmente considerandone il fondamento giuridico e le forme entro le quali può attuarsi.

Il fondamento giuridico del diritto di resistenza collettiva può rinvenirsi anche rispetto ai governi assoluti o comunque illegittimi, in quel naturale diritto di ogni uomo di tutelare la propria libertà. Ma negli Stati costituzionali il fondamento è preciso, nella legge da cui essi traggono ragione e modo di essere, come avviene quando il cittadino rifiuta di pagare l'imposta messa a di lui carico dal potere esecutivo, mentre lo Statuto esplicitamente dichiara che le imposte devono essere deliberate dalla Camera elettiva prima e in forma di legge. La legalità qui si trova appunto dalla parte del cittadino che resiste, non da quella dell'autorità che gli impone un aggravio in forma non consentita dalla costituzione e dalle leggi. Il cittadino non giudica l'atto sovrano, non ne indaga la giustizia, la convenienza, la necessità, ma tra la legge e l'arbitrio si attiene alla legge. Riconosciamo però che durante il conflitto la vita giuridica dello Stato, se non del tutto sospesa, come vorrebbe F. Gentz, per combattere ogni resistenza collettiva, rimane in cotal modo ferita. Non è possibile determinare con criteri giuridici come si debba risolvere il conflitto, imperocchè non è sempre vero che la resistenza collettiva, se anche ha fondamento nella costituzione, debba essere approvata.

Bastino due celebri esempi a dimostrare come resistenze collettive le quali avrebbero avuto buon fondamento nella costituzione sarebbero state inopportune e forse fatali all'avvenire di due grandi Stati, l'Italia e la Germania. Si ricordi il conflitto costituzionale scoppiato in Piemonte quando il potere esecutivo approvò il trattato coll'Austria e sciolse la Camera, da poco riunita, che ne aveva ricusata la sanzione, con quello che passò alla storia col nome di proclama di Moncalieri. Era in esso una coperta minaccia agli elettori che avessero confermato il mandato alla maggioranza dell'assemblea disciolta, e la volontà del capo dello Stato si manifestava in modo poco conforme alle buone norme costituzionali; ma di fronte alle terribili necessità del momento, che potevano compromettere non solo le sorti della dinastia, ma quelle della libertà e della patria, nessuna efficace resistenza collettiva fu opposta, e sarebbe stata fatale, ad un atto di cui nessuno sostenne la correttezza costituzionale. Così quando il principe Bismarck, nel 1862

e negli anni successivi, lottando contro la Camera dei deputati di Prussia, non riusciva ad ottenere che essa approvasse i bilanci, e per più anni si percepirono le imposte col solo voto della Camera dei signori, è fuor di dubbio che il rifiuto dell'imposta sarebbe stato legittimo, ma avrebbe perturbata e forse impedita quella preparazione che condusse all'unità germanica. Il diritto e la politica, che si trovano molte volte in conflitto nella vita ordinaria di un popolo libero, possono cozzare anche più fieramente allorquando i supremi poteri dello Stato, le pubbliche autorità, od i cittadini escono dalla costituzione. Il diritto può ben tracciare le sue norme e dichiarare quando la resistenza collettiva sia legittima, ma la politica ne dimostra gli inconvenienti e i pericoli, la raffrena, talvolta induce negli stessi cittadini la convinzione della sua inopportunità.

La resistenza collettiva materiale, quasi sempre armata, riesce necessariamente alla rivoluzione. Ma prima di ricorrere alla forza, *extrema ratio*, un popolo libero ha a sua disposizione altri e pacifici mezzi di resistenza, i quali si riassumono tutti nel retto, cosciente, vigoroso uso della sua libertà, nell'azione continua ed energica delle prerogative parlamentari.

Una resistenza molto efficace possono trovare, non solo i governi liberi, ma tutti gli altri, nella pubblica opinione. G. Bluntschli è nel vero quando afferma che il Governo assoluto la soffoca; ma non sempre gli riesce l'attentato, anzi giammai gli riesce durevolmente. In luogo dei partiti si formano le congiure e le sette, la stampa è sostituita dalle pubblicazioni clandestine; i cittadini, vigilati sin nel pensiero, oppongono quelle resistenze passive che inducevano gli Italiani della Lombardia a non fumare od a fumare tutti la pipa, a pettinarsi od a portar la barba in un determinato modo, per resistere agli ordini, agli interessi, ai costumi dei loro padroni. Vero è piuttosto che nei Governi assoluti la pubblica opinione fa sentire la sua voce specialmente quando il dissidio fra il Governo e lo spirito pubblico è gravissimo ed irrimediabile, nelle crisi decisive della vita nazionale, mentre nei governi liberi esercita la sua azione in tutto l'ordinario e normale andamento della vita pubblica.

Le manifestazioni dei corpi locali, le elezioni politiche ed amministrative, ne costituiscono quasi una forma organica, cui si aggiungono le manifestazioni inorganiche, che la pubblica opi-

nione esprime a mezzo di tutte le pubbliche libertà (1). Una delle forme che più s'allontana dal diritto è quella delle elezioni protesta, per cui si nominano a sedere nel Parlamento o nei corpi locali persone notoriamente ineleggibili, ma che si reputano condannate a torto, sia per ottenerne a questo modo la grazia, sia per raggiungere altri fini. Con la pubblica opinione concorrono la stampa, le associazioni politiche, i comizii o adunanze popolari, il diritto di petizione, col mezzo dei quali si possano organizzare le più grandi ed efficaci agitazioni, come ne porse l'esempio l'Inghilterra con quelle che condussero all'emancipazione dei negri e dei cattolici, alla libertà degli scambi, alle riforme elettorali ed agrarie.

Queste resistenze tornano specialmente efficaci quando sono rivolte contro tutti i poteri dello Stato, ma sono altresì sempre meno necessarie. Come avverte V. E. Orlando, " col prevalere della forma parlamentare nella quale, per regola generale, l'indirizzo del potere esecutivo e gli uomini che vi presiedono mutano secondo le indicazioni della Camera sorta dal suffragio popolare, il principio della libertà politica o dell'idea democratica che vi è correlativo si è affermato così energicamente, che nella sfera del diritto positivo, noi non comprendiamo nemmeno la possibilità di una garanzia maggiore „ (2). Che anzi un'altra preoccupazione si manifesta nella scienza, ed è espressa specialmente dagli scrittori americani, ed è quella di frenare le resistenze eccessive, d'impedire alla pubblica opinione l'esercizio di tirannidi che sarebbero più fatali ancora di quelle altra volta esercitate dai poteri sociali.

Il sistema parlamentare provvede ad altre resistenze efficaci, quando non la pubblica opinione contro il Governo, ma uno dei poteri si trova in conflitto coll'altro. Il potere esecutivo ha sempre a sua disposizione un mezzo assai efficace, lo scioglimento della Camera, e in Italia, la nomina di un certo numero di Senatori; il potere legislativo non avrebbe alcun mezzo se gli venisse ricusata dalla costituzione la podestà di opporsi all'approvazione dei bilanci. Già noi sappiamo come non manchino scrittori autorevoli i quali, pure ammettendo questa facoltà della Camera, la considerano come rivoluzionaria (3).

(1) ORLANDO, op. cit., p. 1111, e *Le forme e le forze politiche, secondo E. Spencer*, nella " Riv. europ. „, giugno 1881.

(2) Op. cit., p. 1113.

(3) Vedi al vol. I, pp. 808, 811.

Ma noi abbiamo veduto come non possa tenersi per tale, sebbene si debba intendere ed esercitare con grande discrezione. Si può sostenere che il bilancio è necessario alla vita dello Stato, che questa non si può interrompere, che la necessità di assicurare allo Stato i mezzi economici indispensabili all'esistenza di esso è superiore e indipendente dal voto di una Camera, ma nessuno potrà negare che negli Stati retti a forma rappresentativa, le leggi d'imposta non sono tali, ed i bilanci non diventano legge, cioè norma obbligatoria per tutti i cittadini se non quando sono approvati dai poteri chiamati a tale ufficio dalla costituzione. Se il Parlamento ha il diritto di consentire il bilancio, come ogni altra legge e per quanto sia legge *sui generis*, ha anche il diritto di rifiutarlo, e non è un diritto eccezionale, il quale costituisca quasi una resistenza violenta. Ma neanche si può dire un diritto da esercitare nella vita normale e fisiologica di una nazione: quando le Camere ricorrono a questo estremo, per quanto usino d'un loro diritto, la politica avverte, che vi è una malattia più o meno grave da curare, un conflitto da risolvere con mezzi più compatibili colla vita stessa dello Stato che dal rifiuto del bilancio, sarebbe sospeso. In questo senso il rifiuto del bilancio, per quanto giuridicamente fondato, diventa un mezzo di resistenza violenta, che deve evitarsi ritornando al più presto alla vita costituzionale normale e sana, con le dimissioni del gabinetto, col ritiro delle leggi che la maggioranza oppugna od in quegli altri modi che la politica saprà suggerire (1).

6. *Della rivoluzione.* — Ed eccoci all'ultimo e più violento mezzo col quale la resistenza collettiva può essere attuata anche in uno Stato libero, la rivoluzione. Questa suprema violenza collettiva può essere politica o sociale, a seconda si effettua contro le forme dell'ordinamento politico dello Stato o contro quelle dell'ordinamento della società. Però non tutte le rivoluzioni, specialmente sociali. si compiono con la violenza, e la storia è piena di movimenti veramente radicali compiuti nelle idee e nelle istituzioni dei popoli senza ricorrere a mezzi violenti.

---

(1) Vedi vol. I, p. 808 e seg., e cfr. ARCOLEO, *Il bilancio dello Stato ed il sindacato parlamentare*, Napoli, 1880; RICCO-SALERNO, *La legge del bilancio*, nell' " Annuario delle scienze giur. e pol. ", Milano, anno I; ZAMMARANO, *La legge del bilancio*; A. MAJORANA, *Teoria costituzionale delle entrate e delle spese dello Stato*, Roma, 1886; e gli altri scritti altrove citati da LABAND, GNEIST, SEIDLER, PLANCK, ecc.

Il diritto di rivoluzione è ammesso specialmente da coloro che seguono la scuola del contratto sociale e considerano l'esercizio del potere politico come un mandato che può esser sempre revocato, e la costituzione come un contratto concluso fra la nazione e il capo del suo Governo. Il Governo ed i governati non hanno un comune arbitro superiore, per giudicare le loro divergenze sulla violazione del patto fondamentale, e rientrano nello stato naturale della libera difesa. " La resistenza all'oppressione, secondo l'art. 33 della *Déclaration des droits* del 1789 è la conseguenza degli altri diritti dell'uomo ". Ma è in ogni caso un rimedio assolutamente straordinario, cui si può ricorrere soltanto all'ultima estremità. " Per il valore come per il successo durevole delle riforme necessarie nell'interno degli Stati, scriveva F. Guizot nel 1847, importa che esse si compiano regolarmente, progressivamente, di concerto fra i governi ed i popoli, con la loro azione comune e misurata, non con l'esplosione di una forza unica e sregolata " [1]. Le rivoluzioni possono produrre un gran bene, ma sono sempre un gran male; contribuirono a spingere i popoli sulla via della civiltà e del progresso, ma seminarono questa via di sangue e di rovine. Laonde E. De Laveleye riconosce che è tanto pericoloso affermare questo diritto, come negarlo [2], ma che non si può d'altra parte ammettere che sia lecito al capo di uno Stato o ad un potere qualsiasi di esso violare la costituzione senza che il popolo possa insorgere a sua difesa.

F. Guizot, parlando della rivoluzione americana, riconosce che la resistenza onde fu preceduta era pienamente legittima. " Era venuto evidentemente il giorno in cui il potere perde il suo diritto alla fedeltà, e nasce per i popoli quello di proteggersi da sè medesimi colla forza, più non trovando nell'ordine stabilito sicurezza nè soccorso, giorno ignoto e terribile, che nessuna scienza umana può prevedere, che nessuna umana costituzione può regolare, nel quale il popolo si solleva, come spinto da una mano divina. Se la prova che allora incomincia fosse vietata, se, dal punto misterioso dove risiede, questo grande diritto sociale non pesasse sulla testa dei medesimi poteri che lo negano, il genere umano, caduto da lungo tempo

---

(1) Circolare del 17 settembre 1847 ai rappresentanti del Governo francese all'estero.

(2) *Le gouvernement et la démocratie*, vol. I, ch. XIV, p. 174 e seg.

sotto il giogo, avrebbe perduto ogni dignità ed ogni felicità „ (1). T. B. Macaulay aggiunge: “ È impossibile tracciare il limite che separa la resistenza legittima dalla illegittima; ma questa impossibilità risulta dalla natura stessa del diritto e si riscontra in tutte le scienze morali e politiche. Il diritto che un popolo ha di resistere ad un cattivo governo è simile a quello che ha l'individuo di uccidere chi lo aggredisce, in difetto di protezione legale. Nei due casi, prima di ricorrere alla forza, è necessario avere esauriti tutti i mezzi regolari e pacifici; ma nell'un caso e nell'altro non si può negare l'esistenza del diritto „. Una Nazione non è tenuta a soffrire tutti i mali che la tirannide può infliggerle, sebbene nessuno riuscì a determinare esattamente quale eccesso di cattivo governo giustifichi l'insurrezione „ (2). Le rivoluzioni dell'Inghilterra contro Giacomo II, la rivoluzione americana, la rivoluzione francese del 1789, quelle dell'Italia e della Germania, le rivoluzioni del Belgio, della Grecia e degli altri Stati che nel corso del secolo XIX rivendicarono la loro indipendenza trovarono l'assentimento e l'applauso dell'opinione universale.

La rivoluzione incomincia sempre con una insurrezione, diventa rivoluzione col successo, mentre dove non riesce, si chiama ribellione o sommossa. Una insurrezione ha le maggiori probabilità di riuscire quando è preparata, si fonda su lamenti gravi, numerosi, persistenti, ai quali non si può rimediare per le vie legali; il movimento trascina la massa del popolo ed è in cotal modo l'esplosione di un sentimento nazionale. Quando un regime politico è affatto contrario ai diritti di indipendenza e di libertà di un popolo, non si possono però condannare coloro che insorgono, se anche fossero pochi e non avessero l'appoggio delle masse popolari: non a torto i pochi che prepararono e organizzarono le insurrezioni italiane del 1815, del 1821, del 1831, del 1848 sono considerati come pionieri e martiri di una santa causa, ed il loro nome è venerato insieme a quello di coloro ai quali, nella seconda metà del secolo, arrise il successo cui quelli miravano. Le rivoluzioni trionfano quando sono preparate dalla scienza, dalla filosofia, dall'educazione del popolo, e bene a proposito I. Taine ha studiata la rivoluzione francese in tutte le cause che l'hanno preparata. Invece quando urtano contro un sentimento nazio-

(1) *Vie de Washington*, p. 192.
(2) *History of England*, IX, 212.

nale sono represse con maggior facilità, come avvenne nella Normandia all'epoca di Richelieu, nella Vandea insorta contro la convenzione, nella guerra di secessione degli Stati Uniti, nei moti socialisti ed anarchici d'Italia, di Germania, di Spagna.

B. Constant avverte che " le istituzioni di un popolo, per esser stabili, devono essere al livello delle sue idee. Allora non vi sono mai rivoluzioni propriamente dette; possono accadere urti, cadute individuali, può un partito essere abbattuto da un altro partito, ma fino a che le istituzioni e le idee sono al medesimo livello, quelle sussistono. Quando questo accordo viene distrutto, le rivoluzioni sono inevitabili, e tendono a ristabilirlo (1). Questo squilibrio è molto più raro e difficile nei Governi rappresentativi, ma come gli squilibrii della temperatura producono i loro effetti di tempesta o di uragani, così avviene degli squilibrii morali e politici.

Nella notte dal 15 al 16 luglio 1789 il duca de la Rochefoucauld svegliò Luigi XVI per annunciargli la presa della Bastiglia. " È dunque una rivolta? „ chiese il Re. " No, sire, l'altro rispose, è una rivoluzione „. I. Taine dice che era una dissoluzione e certo ogni rivoluzione dissolve e distrugge (2). Anche una insurrezione può avere cause giuste ed essere il preludio di un diverso avvenire, ma avendo contro un ordinamento forte, pronto alla difesa, fondato sul consenso o sulla tolleranza dei più, deve necessariamente abortire. La rivoluzione diviene talvolta inevitabile, come si potè vedere specialmente nella rivoluzione francese, che troppo facili censori sostennero si sarebbe potuta evitare, senza por mente all'insuccesso delle riforme più serie e intelligenti, di fronte ad uno stato di cose che poteva esser mutato soltanto colla violenza. Non è necessario dividere il fatalismo di G. De Maistre, l'entusiasmo di Buchez, di Louis Blanc, e neppure l'ammirazione di A. Thiers e di I. Mignet; ed anche accogliendo i dubbi espressi da A. de Tocqueville, da V. Cousin, da I. De Rémusat, da E. Renan, esagerati da E. De Montegut, non possiamo ammettere con I. Taine che la rivoluzione si poteva del tutto evitare; che anzi basterebbe la sua stessa descrizione della società, come era costituita nell'*ancien régime*, per convincere anche i più

(1) Op. cit., p. 420.
(2) Taine, *Les origines*, ecc., vol. I, ch. I, § 1.

dubbiosi che " gli Stati generali non fecero che deliberare una rivoluzione già fatta „ [1].

La rivoluzione è dunque uno stato di fatto, dipendente da cause storiche, che la rendono inevitabile, ed ha per fine l'attuazione di un nuovo stato di cose meglio rispondente alle idee di un paese. Siamo dunque assolutamente fuori da qualsiasi diritto: il preteso diritto di rivoluzione, dirò con V. E. Orlando, avendo appunto per scopo la distruzione o la mutazione della costituzione, non può essere, *per la contraddizion che nol consente*, un diritto costituzionale [2]. Laonde la dichiarazione di tale diritto sarebbe vana ed infeconda in tempi normali, inutile quando, scoppiata la rivoluzione, la costituzione cessa di esistere [3]. Che se anche si potesse trattare originariamente di un diritto, il suo esercizio è necessariamente arbitrario e non ha altri limiti che la forza, cioè cessa di essere diritto nel momento stesso in cui si esercita.

La dottrina delle rivoluzioni ha un intimo legame sovratutto col concetto della sovranità e della ragion d'essere dello Stato. Chi fa derivare ogni potere da Dio, ravvisa nella rivoluzione l'opera di Satana, la continuazione della prima ribellione, o tutto al più può essere indotta a considerarla come uno dei flagelli che Iddio manda agli uomini per i loro peccati. E di rimando la dottrina del contratto sociale e della sovranità popolare conduce senz'altro alla giustificazione di tutte le rivoluzioni e quindi ad una vera e propria anarchia politica e sociale. Con la dottrina costituzionale che noi abbiamo sin qui insegnata dovrebbe essere inutile parlare di rivoluzioni, dappoichè trattasi di esprimere la volontà nazionale nelle forme consentite dal diritto pubblico di uno Stato, perchè essa, in ogni caso, decisamente prevalga. Nessuna forma di Governo è più adatta di questa nostra a sostituire alla rivoluzione l'evoluzione, che conduce egualmente al progresso, per vie più lente, ma più

---

(1) V. specialmente P. Janet, *Philosophie de la Révolution française*, e tra i più contrarî G. De Molinari, *L'Évolution politique et la Révolution*, Paris, 1884.

(2) Op. cit., p. 1125.

(3) Come nella costituzione francese del 1793 così il " diritto di rivoluzione è dichiarato in parecchie degli Stati Uniti „. Quella del 16 dicembre 1873, art. 1, sez. 2ª, per la Pensilvania dice: " Ogni potere è inerente al popolo, ed ogni Governo libero è fondato sull'autorità di esso, ed è istituito per la pace, la sicurezza, la felicità del popolo medesimo. A tale scopo, il popolo possiede in ogni tempo il diritto inalienabile ed indefettibile di modificare, riformare e distruggere il suo Governo, nella maniera che gli sembrerà più conveniente „.

sicure, con benefizi più diffusi. Il procedimento rivoluziona:
può sembrare il più pronto ed efficace, ma quando non è in
vitabile o non è reso tale, esso può anche accentuare il d
sidio tra il regime politico di un popolo e le nuove condizi
sociali.

Le istituzioni che reggono la società sono come il risulta
di una serie di invenzioni e di scoperte, e queste continua
sino a quando la società è provveduta di quelle che sembra
le meglio adatte alla sua natura ed alle sue condizioni di e
stenza. Quando questo risultato è conseguito, le invenzion
le scoperte politiche ed economiche si rallentano, poi cessa
Ma questo stato di cose non può durare, perchè ogniqualvo
gli elementi e le condizioni di esistenza della società vengo
a modificarsi, diventa necessario di modificare anche le s
istituzioni e le sue leggi in modo da accordarle col nuovo s
luppo delle idee, colla nuova condizione delle persone. Il p
gresso delle società civili rende sempre più facile il meto
dell'evoluzione, per le stesse ragioni appunto che rendeva
invece così frequenti le rivoluzioni nel medio evo. Allo
scoppiavano in una contrada o in una città, con piccoli dan
di persone e di beni, talora senza che neanche venissero a
vertite altrove, a breve distanza. Oggi una rivoluzione c
scoppi anche nel più piccolo o remoto Stato civile ha
contraccolpo economico considerevole e reca danni non sc
allo Stato dove si compie, ma ai cittadini di molti altri, c
hanno perciò tutto l'interesse di evitarla anche con l'interven
armato.

L'evoluzione può essere sufficiente ed assicurare tutti
progressi sociali promessi dai fautori delle rivoluzioni ad u
sola condizione, che essa riesca veramente a vincere gli abu
gli arbitrii, e tutta quella condizione di cose che giovando
pochi, riesce di peso e di danno al maggior numero. Nel chi
dere queste pagine, noi non potremmo formulare una speran
più conforme a quanto in esse abbiamo esposto, una speran
che sarebbe la conseguenza della nostra fede nella libertà
nelle istituzioni rappresentative. Le forme di Governo libe
bastano alla manifestazione regolare e continua di tutti i nuo
bisogni, di tutte le nuove idee, hanno organi appropriati al
soddisfazione crescente dei nuovi bisogni, sono le meglio adat
ad una grande e continua evoluzione. Da questo punto di vist
noi potremmo adagiarci nella sicurezza che lo sviluppo del G
verno parlamentare, la sua conciliazione colla democrazia cos

tuiscono il freno più efficace e forse il preventivo più sicuro di tutte le rivoluzioni.

Ma non possiamo nascondere che accanto alle questioni politiche, che si possono dire risolute, almeno nelle presenti condizioni di civiltà europea, col Governo parlamentare, monarchico o repubblicano, nello Stato unitario e federale, vi sono questioni sociali che trovano anche in queste forme politiche pur così progredite ostacoli contro i quali potrebbe essere insufficiente l'evoluzione, se non in se stessa ed in via assoluta, di fronte alle impazienze delle plebi che soffrono. " Io temo assai, diceva Giustino Fortunato, in un recente discorso, che anche l'Italia, da un momento all'altro possa esser colta da uno di quegli impeti di impazienza nervosa, in cui una nazione, stanca delle sofferenze patite creda intollerabile ogni indugio, e tenti a un tratto rinnovar tutto, o tornando al passato o buttandosi a capofitto nell'avvenire " (1).

Per evitare il pericolo di siffatta rivoluzione, che sarebbe la più fatale per noi, non basterebbe copiare l'istituto del cancelliere irresponsabile davanti al Parlamento o fare un colpo di Stato; occorre " raddrizzare e purificare l'anima della nazione, obbligandola, costringendola a conoscer meglio sè stessa, prima, a parlare alto e chiaro, dopo (2). L'universale dilatarsi degli intrighi di Stato, osserva Guglielmo Ferrero, le insufficienze della giustizia amministrativa, la poca severità frammezzata d'arbitrii nell'applicazione delle leggi, sono mali che tormentano del pari la Russia e l'Italia, l'Austria e gli Stati Uniti. A questi mali dobbiamo opporre una coscienza vigorosa della libertà, l'educazione politica del paese, la sincerità della vita pubblica. A questi intenti mirò sempre chi scrisse queste pagine, e nel chiuderle di una sola cosa crede di poter menare legittimo vanto, come l'antico scrittore Romano, ed è questa: che " conforme agli scritti condusse sempre la vita, e morrà con intatta fede nella libertà e nelle istituzioni rappresentative ".

---

(1) *Discorso agli elettori di Melfi* il 31 maggio 1900, Roma, 1900, p. 11.
(2) Ivi, pp. 13, 14.

FINE.

INDICE ALFABETICO

A

B

C

D

H

I

L

M

N

O

P

Q

R

S

T

U

V

INDICE DEL VOLUME SECONDO

LIBRO III.

Il potere esecutivo.

1. Il capo dello Stato.

2. Il capo dello Stato ed i poteri pubblici.

3. Il Gabinetto.

LIBRO IV.

Il potere giudiziario.

LIBRO V.

Le libertà e le guarentigie individuali.